سلسلة نصوص تراثية للباحثين

(٧١٥)

إشكالات و أجوبة

من مصنفات الفقه

المالكي

د/ يوسف بن حمود الحوشان

١٤٤٤هـ

نسخة أولية من غير ترتيب او مراجعة

ومتاح لكل أحد الاستفادة منها

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله والصلاة والسلام على رسول الله اما بعد

فهذه نصوص جمعت باستخدام برنامج شاملة وورد من برمجيات الدكتور سعود العقيل بواسطة المكتبة الشاملة

معتمدة على توظيف الكلمة المفتاحية وتوفير النصوص للباحثين لتحريرها والاستفادة منها وهي مشاعة لمن يستفيد منها

وسيتبعها نصوص أخرى يسر الله نشرها والله الموفق

يوسف بن حمود الحوشان

yhoshan@gmail.com

تليجرام https://t.me/dralhoshan

"قال محمد بن رشد: في هذه المسألة أيضا قولان: أحدهما أنه لا غسل عليه، والثاني أن عليه الغسل. فإذا قلت إن عليه الغسل فهل يعيد الصلاة أم لا؟ في ذلك أيضا قولان. فوجه القول أنه لا غسل عليه أنه ماء خرج بغير لذة على غير العادة، ووجه القول أن عليه الغسل وإعادة الصلاة، وهو قول أصبغ، أن الماء لم يظهر الآن إلا وقد كان فصل عن موضعه حين اللذة وصار في قناة الذكر فكان جنبا من حينئذ. ووجه القول إن عليه الغسل ولا إعادة عليه للصلاة، وهو قول ابن المواز، أنه إنما صار جنبا بخروج الماء لأن خرج بلذة وإن كانت قد تقدمت فاعتبرت حين خروج الماء.

مسألة

وسألته عن جدار المرحاض يكون نديا يلصق به الرجل بثوبه، قال أما إن كان نديا شبيها بالغبار فليرشه ولا شيء عليه، وإن كان بللا أو شبيها به فليغسله، وبالله التوفيق.

قال محمد بن رشد: إذا كان شبيها بالغبار فلا يوقن بتعلقه بثوبه. فلذلك قال إنه يجزيه نضحه، لأن النضح طهر لما شك في نجاسته من الثياب، هذا أمر قد تقرر في المذهب على ما مضى القول عليه في رسم البز من سماع ابن القاسم. وإذا كان بللا أو شبيها به فلا إشكال في وجوب غسله لتعلقه بثوبه والله التوفيق.

ومن كتاب الجواب

وسئل عن الحامل ترى قبل نفاسها باليوم واليومين ماء أبيض ليس بصفرة ولا كدرة فيستمر بها، هل عليها غسل؟ وهل تترك الصلاة؟ قال ابن القاسم لا غسل عليها ولا تترك الصلاة، ولتمضي على حالها كما كانت قبل أن ترى شيئا، وليس ذلك بشيء وإنما." (١)

"السماع ، ويحتمل أن يكون ابن وهب تكلم على أن الأمر اشتهر واستذاع حتى يشهد فيه الشهود على القطع ، وأن ابن القاسم وأشهب إنما تلكما إذا شهد الشهود على السماع لا على القطع فلا يكون بينهما اختلاف ، ويحتمل أن يكون الخلاف بينهما إنما يرجع إلى حد الطول الذي يجوز فيه شهادة السماع لا إلى نفس إجازة شهادة السماع في ذلك . وقوله في الرواية إن المرأة إذا كانت في حياته تنكر قوله وتجحد دعواه فلما مات أرادت أن ترثه بإقراره لها بالنكاح إن ذلك لا يكون لها ، يريد وإن طال ذلك وفشا في الجيران فشهد به على السماع ، صحيح بين لا إشكال فهي ولا كلام لأنها قد كذبت البينة وأقرت على نفسها أنه لا ميراث لها فيه ، وإنما الكلام إذا لم يعلم منها في حياته إقرار ولا إنكار ، فلما مات ادعت صحة ما كان يقر به من نكاحها مع طول ذلك واشتهاره في الجيران والشهادة [به] على السماع ، فالصحيح في النظر أنها ترثه بذلك إذا لم يعلم منها إنكار أو يرثها هو أيضا بذلك أعني بالشهادة على السماع مع الطول خلاف ظاهر ما في رسم الكبش من سماع يحيى من كتاب النكاح ، وقد مضى هناك ، وفي رسم الجواب من سماع عيسى من كتاب الأقضية طرف من القول على هذه المسألة ، وبالله التوفيق .

ومن كتاب أوله :

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١/١٦١

أول عبد ابتاعه فهو حر

وسألته عن الرجل يقيم الشاهد الواحد على حق له قبل رجل فقال له : احلف واستحقه ، فيرد اليمين على المطلوب فيحلف ويبرأ ، ثم يجد صاحب الحق شاهدا آخر أيلحقه بشهادة الأول ويستحق حقه أم لا يكون ذلك له ؟ فقال : ليس ذلك له إذا عرض عليه استحقاق حق بيمينه مع شاهده فلم يقبل بذلك قطع." (١)

"لهؤلاء الغرماء ، وأرى أن تحبس على ولدها موقوفة حتى يبلغ التفرقة ، فإذا بلغ بيعت في دين سيدهاز وإنما رأيت حسبها على ولدها لأن ولدها لما امتنع فيه البيع للذي سبق فيه من التدبير ولم يجز في السنة التفرقة بينها وبين ولدها صارت كالمدبرة مع ولدها فهي موقوفة عليه تخرج له فيتقاضون من خراجها دينهم إلى أن يبلغ ولدها التفرقة كما لو كانت مدبرة ، فإن تقاضوا من خراجها دينهم قبل أن يبلغوا التفرقة فذلك ، وإن بلغوا التفرقة وبقي من دينهم بيعت أو بيع منها وفاء دينهم ، أو يموت السيد قبل ذلك فينظر ، فإن كان في الأمة وفاء بالدين بيعت وعتق ثلث المدبر لأنه ثلث ما بقي من مالهن وإن كان في بعضها وفاء لدينه نظر إلى ثلث ما بقي بعد قضاء الدين فيعتق مبلغ ذلك من قيمة الصبي المدبر . قال وإن كانت هي المدبرة ولا تدبير في ولدها **فالجواب** فيها سواء تخارج لهم إلى موت سيدها أو يبلغ ولدها التفرقة فيباع لهم في دينهم ، فإن كان فيه وفاء وإلا فما بقي من الدين اقتضوه من خراجها إلى أن يموت سيدها فيباع منها بقدر الدين ويعتق منها ثلث ما بقي . قال أصبغ : ولو أن نصرانيا له أمة نصرانية ولها ولد صغير فدبر السيد ولدها الصغير ثم إنها أسلمت لم يجز للسلطان أن يبيعها عليه من المسلمين ، لأن بيعها تفرقة ، ولكن يخارجها عليه وتخرج من خدمته كما كان يفعل بها لو كانت هي المدبرة إلى أبي بلغ ولدها التفرقة ثم تباع من المسلمين ، إلا إن رجع النصراني في تدبير الصبي فيباع مع أمه من المسلمين ولا يعرض له في رجوعه عن تدبيره .

قال محمد بن رشد : هاتان المسألتان صحيحتان لا وجه للقول فيهما . إذ لا **إشكال** في شيء من معانيهما ، وبالله التوفيق .." (٢)

"من سماع أبي زيد بن أبي الغمر

قال أبو زيد سئل ابن القاسم عن الرجل اشترى أصل حائط قد أبر ثم اشتري الثمر قل أن تزهي ، قال : فلا جائحة فيها ، ولو كان إنما اشتري بعد أن أزهت ففيها جائحة قال محمد بن رشد : أما إذا اشترى الثمر قبل أن تزهي بعد أن اشترى الأصل فلا **إشكال** فيه إنه لا جائحة فيها كما لو استثناها في ابتياعه الأصل قبل أن تزهي لأنها في حين البيع لا يقع عليها حصة من الثمن ، ولا يجوز بيعها منفردة عن الأصول فأما إذا اشتراها بعد أن اشترى الأصول أو هي قد أزهت فقوله في هذه الرواية إن فيها الجائحة خلاف مذهبه في المدونة أنه لا حائجه فيها إذا اشتريت مع الأصول صفقة واحدة بعد الطياب لأنه لا يلزم على هذه الرواية إذا اشتراها مع الأصول صفقة واحدة قد طابت وحل بيعها أن تكون فيها الجائحة بما ينوبها من الثمن إذا قبض عليها وعلى الأصل إذ لا فرق بين شرائها بعد الطياب في صفقة أخرى أو في صفقة واحدة ، لأنه إذا

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٠/١٠٧

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٠/٥٣٣

اشتراها مع الأصل في صفقة واحدة فقد وقع لها صحة من الثمن ، وهو منصوص عليه لأصبغ في الواضحة ، والصحيح ما في المدونة أنه لا جائحة فيها لأنها بالعقد تدخل في ضمانه لكونها في أصولها ، فهذه هي العلة في ذلك لا ما علل به في المدونة من أنها تبع للأصول **فالجواب** في المدونة صحيح والتعليل ضعيف وبالله التوفيق .

مسألة

قال ابن القاسم الحبس جائحة .

قال محمد بن رشد : وكذلك السلطان والغاصب الذي لا تأخذه الأحكام هو جائحه على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك لأنه أمر غالب وكذلك السارق عند ابن القاسم جائحه لأنه لا يستطاع الاحتراس منه ، وقال ابن." (١)

"إليهن كنت كمن أجرى لهن الغلة في الحين الذي لم يكن لهن في الدار شيء فأحب ذلك أن تدفع الغلة في الفترة معجلة إلى من استثنى المحبس مصير الدار إليه بعد موتهن .

قلت أرأيت أن كان إنما جعلها حبسا على الرجل بعد موت البنات أيعطي الغلة أيضا في الفترة كما أعطيها حيتن أبتلت له بالصدقة .

قال محمد بن رشد . لم يجب ابن القاسم من هذه المسألة في موضعين أحدهما إذا تزوج البنات كلهن وقد استثني المحبس مرجع الدار إليه بعدهن فقال أن الغلة تكون في تلك الفترة للمحبس أن كان حيا بما استثنى من مرجع الحبس إليه أو لورثته أن كان ميتا : بناته المتزوجات وغيرهن على سبيل الميراث ، فسأله أن لم يكن له وراث معهن غير جماعة المسلمين أيكون لهن ثلث الغلة أو لا يكون لهن منها شيء إلا أن يكون معهن وارث من الولد أو ولد الولد للمحبس يرد ذلك عليهن؟ فلم يجب على ذلك . **والجواب** عليه ، أنه يكون لهن ثلث الغلة ، والثلث لجماعة المسلمين لأنهم هم الوارثون للمحبس معهن ولا **إشكال** في ذلك على مذهبه . والموضع الثاني إذا جعل الدار بعد البنات حبسا على رجل لا صدقة مبتلة هل تكون الغلة له في تلك الفترة وهي ما دامت البنات متزوجات **والجواب** في ذلك أنها تكن له على ما وقع من رواية ابن القاسم عن مالك في رسم يوصي لمكاتبه من سماع عيسى ، وقد مضى هذا الكلام هناك على معاني هذه المسألة ، فلا معنى لإعادته .

ويدخل في تحبيس الرجل داره على بناته بنات بينه الذكور حسبما مضى في رسم العشور من سماع عيسى قبل هذا ، وقد مضى بيانه وبالله التوفيق .." (٢)

"قلت له : إن الأخوين للأب ، لا يرثان هاهنا شيئا ، إنما يرث الإخوان للأب والأم ، والإخوان للأم الثلث ، قال : يعزل هذا الثلث ، ويكون ثلث الثلثين الباقيين للأخوين للأم ، وثلثا الثلثين للأخوين للأب والأم ، والأخوين للأم منه فهو ميراث قال أصبغ : وتفسير قوله هذا : أن يقسم الثلث على الستة الإخوة بالسواء ، فما أصاب الأخوين للأب من ذلك وهو ثلثه ، فهو لهما ، وما صار للأخوين للأب والأم والأخوين للأم ، فهو ميراث على كتاب الله مع ثلثي المال ،

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٧٩/١٢

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٢٩٤/١٢

لأنه لا تجوز وصية لوارث . قال اصبغ : فقيل له : فإن كان له ابن هو وارثه ، وله هؤلاء الإخوة ، فقال : ثلثي لإخوتي فتوفي ابنه ، ثم توفي هو بعد ذلك ، وصاروا هم أوراثه ، فقال : هي مثل هذه الأولى سواء قال اصبغ : هو كما قال في استواء المسألتين هما مستويتان ، والجواب فيهما على غير ما قال في التحاص .

قال محمد بن رشد : هذه مسألة بينة صحيحة لا إشكال فيها . وقول أصبغ والجواب فيهما على غير ما قال في التحاص خطأ وقع في الرواية من الناسخ ، فتداولها النقل على ذلك الظن ، للظن أن لذلك وجها ، ولا وجه لها . وصوابها والجواب فيها على ما قال في التحاص ، إذ لا فرق بين أن يوصي الرجل لوارثه ، وبين أن يوصي له وهو غير وارث ، ثم يصير وارثا بموت من كان يحجبه عن الميراث وبالله التوفيق .

مسألة

وقال في رجل أوصى لقوم بوصايا ، ولرجل آخر أن ينفق عليه ما عاش مما بقي من ثلثه ، فلم ينفذ ذلك الوصي حتى مات الموصي." (١)

"يبيع ولا يهب ، فإذا مات المتصدق عليه على هذا القول ، رجع إلى المتصدق إلى ورثته إن كان قد مات ، أو إلى أقرب الناس بالمحبس ، على اختلاف قول مالك في المدونة فيمن حبس على معين ، وقول سحنون في هذه المسألة معارض لقوله في نوازله في الذي يتصدق على رجل بعبد على ألا يبيعه ولا يهبه سنة وهذه الأقوال كلها تدخل في مسألة سماع سحنون ، في الذي يتصدق على الرجل بالشيء على أنه أحق به إن باعه بثمن أو بغير ثمن إلا قول سحنون : وسيأتي في رسم الجواب بعد هذا من هذا المهنى مسألة الذي يهب الجارية للرجل على أن يتخذها أم ولد ، ونتكلم عليها إذا مررنا بها إن شاء الله .

مسألة

قال ابن القاسم : إذا تصدقت المرأة على زوجها بمهرها أو بشيء من مالها ، ثم طلبت المثوبة ، وقالت : إنما تصدقت عليك للثواب ، وأنكر الزوج قال يحلف الزوج بالله ما اشترط عليه مثوبة ولا قبلت على الثواب ، ويكون القول قوله .

قال محمد بن رشد : هذه مسألة بينة لا إشكال فيها ، لأن الثواب إنما يكون في الهبات ، لا في الصدقات ، إلا بشرط فإذا ادعت عليه شرط المثوبة حلف على تكذيب دعواها على ما قال في الرواية ولو وهبته مهرها أو شيئا من مالهما وقالت : أردت بذلك الثواب ، لم يكن لها في الصداق ثواب باتفاق ، لأن الثواب لا يكون في الدنانير والدراهم وكذلك إن كان المهر عرضا أو أصلا لم يكن لها في هبته ثواب إن ادعت أنها أرادت بذلك الثواب ، لأن أصله من نقله نحلة من الله فرضها الله فإذا تركته لم يكن لها فيه مثوبة لقول الله عز وجل : ﴿ فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيا مريئا ﴾." (٢)

"قال محمد بن رشد : هذا الفصل من بقية جواب ابن القاسم في مسألة أبي عثمان وهو بين صحيح لا اختلاف فيه ، ومثله من قوله في سماع أصبغ بعد هذا ، وأنكر قول من خالف نفي ذلك ، وقال : إنه قد أخطأ وصحف ، وخالف

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٢٩٤/١٣

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٤٤٢/١٣

سنة المسلمين ، فلا يقوله من هو من أهل العلم ونصح الملاك بعد هذا في رسم يريد ماله . وبالله التوفيق .

مسألة

قال ابن القاسم : قال مالك : ولو أن رجلا تصدق على ابن له صغير بصدقة ، فكان أبوه يحوز له حتى بلغ ورضي حاله ، فإذا بلغ ورضيت حاله، فلم يدفع إليه الصدقة ، ولم يحزها ، فلا صدقة له . وقد فهمت كلما سألتني عنه ، وفسرت لك كل ما سمعت .

قال محمد بن رشد : هذا آخر جواب ابن القاسم في مسألة أبي عثمان ، وهو فصل بين لا اختلاف فيه ولا إشكال . وبالله التوفيق .

ومن كتاب أوله

جاع فباع امرأته

وسئل عمن تصدق على ولد له بدنانير أو دراهم ، وقال لشريك له : حزها له ، فقال شريكه : اشهدوا أنها له عندي قد حزتها ثم مات أبو الصبي ، فطلب الصبي صدقته ، فزعم الشريك أنه قد دفع ذلك إلى أبيه وإنما كانت في شركته في يدي

قال : لا ينفعه ذلك ، ويلزمه غرمها له .

قال محمد بن رشد : هذا كما قال ، لأنه لما حاز لابن شريكه ما تصدق به من مال الشركة ، وجب ذلك للابن ، وخرج من الشركة ، ووجب أن يكون." (١)

"إلاءاتي الرحمن عبدا) ، و إذا انتفى الملك مع النبوة فأحرى أن ينتفي مع الأبوة ، و قد مضى في رسم العتق من سماع أشهب تحصيل القول فيمن يعتق على الرجل بالملك من ذوي محارمه إذا ملكهم ، فلا وجه لإعادته و بالله التوفيق .

مسألة

وسئل عن الرجل يحلف بحرية غلامه أن لا ينقصه من ألف دينار فيبيعه إلى أجل سنة .

قال : لا يحنث إذا لم يكن سمي تأخيرا حين حلف .

قال : محمد بن رشد : في قوله في هذه المسألة لا يحنث إذا لم يكن سمي تأخيرا حين حلف نظر ، لأنه إذا لم يحنث إذا لم يسم تأخيرا فأحرى أن لا يحنث إذا سمى تأخيرا ، فمراده أنه لا يحنث و إن لم يكن سمى تأخيرا حين حلف ، و إنما تكلم على الوجه الذي قد يشكل ، و هو إذا لم ويسم التأخير و لا نواه في يمينه ، إذ لا إشكال في أنه لا حنث عليه إذا سمى التأخير ة نواه ، و قد قال ابن دحون فيها : إنها مسألة حائلة اللفظ ، و الجواب قال : و إنما جوابها أنه لا يحنث إذا نوى تأخير حين حلف ، فأما قوله إنها مسألة حائلة اللفظ فليس بجيد ، إذ له وجه يصح به ، فهو ما بيناه من أنه تكلم على الوجه الذي قد يشكل في المسألة ، و سكت عن الوجه الذي لا يشكل اتكالا على فهم السائل فلا يقام دليل على أنه يحنث إذا سمى تأخيرا حين حلف و نوى ذلك .

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٣/٤٥٨

و أما قوله إن الجواب فيها انه لا يحنث إذا نوى تأخيرا حين حلف فليس بصحيح ، لأن فيه دليلا على أنه يحنث إذا لم ينو تأخيرا حين حلف ، و الصواب أنه لا حنث عليه إذا لم تكن له نية و إنما يحنث إذا نوى النقد أو سماه." (١)

"يلفظ به قول ثالث في المسألة ، ومن حكم لها بحكم الكتابة إذا لفظ فيها بلفظ الكتابة أو إذا لم يلفظ به على ما ذكرناه من الاختلاف في ذلك ، فلم يراع التعبير في الغنم الذي دفع إليه وأبطل الشرط في تعينها وجعله مكاتبا بعدد ما زاد من الغنم على ما دفع إليه إلى الأجل أنه سمي له أو إلى ما يضرب له من الأجل إن لم يسم له أجلا تلفت الغنم التي دفع إليه أو لم تتلف ، وهو نص قول أصبغ في هذه الرواية على أصله في أن الكتابة على الشرط الفاسد تجوز ويبطل الشرط ، لأنه قال : الغنم إن ماتت فهو على رأس أمره إلى حده الذي كان يرى أو إلى أجله يريد الذي سمي إن سمي أجلا ، وبين ما ذكرناه من أن الكتابة على مذهب من يجيزها إنما يراها كتابة بما زاد العدد على ما دفع إليه قوله إن الغنم الذي دفع إليه محسوبة له كانت حية أو ميتة ماتت في يديه أو بعد أن دفعها إلى سيده ، فإن كان كتابته بأن دفع إليه مائة من الغنم على أنه حر إذا بلغت ثلاثمائة فإنما هو مكاتب بما يتبين ، لأن الماية التي دفع إليه محسوبة له في كل حال في الثلاث الماية التي كاتبه عليها ، كانت حية أو ميتة ، ماتت في يديه أو بعد أن ردها إلى سيده ، ومن رآها كتابة لم يضرها عنده الدين المستحدث على ما قاله أصبغ في هذه الرواية ، ومن لم يرها كتابة وإنما جعله عتقا بشرط بلوغ الغنم العدد الذي سمي في حياته رأي الدين المستحدث يبطله على ما قاله ابن القاسم في أول سماع أصبغ ، فكل واحد منهما شيء على أصله .

ولما سأله يحيى في هذه الرواية هل له على أصله فيها أنها ليست بكتابة أبي بيع العبد أو الغنم أو يدله منها لما خشي من تضييعه إياها سكت له عن الجواب على ذلك ، فأما إدالته منها وإدخال غيره مكانه فيها فلا إشكال في أن ذلك له ، وأما بيعه للعبد أو الغنم فيجري على ذلك على اختلاف قول مالك وابن القاسم في الذي يقول لعبده أنت حر إذا قدم فلان هل له أن يبيعه أم لا ؟ لأنه لم يجعلها كتابة وإنما رآه معتقا إلى قد يأتي وقد لا يأتي ، فأشبه قوله أنت حر إذا قدم فلان والله أعلم ، وفي المدنية لابن القاسم من رواية عيسى." (٢)

"وليأمر الذي يوكله بالاختطاب أن يصلي بالناس ، وليصل الإمام وراءه خيرا له من أن يدع الجمعة ، والأعياد مثل ذلك .

قال محمد بن رشد : وهذا كما قال ، لأن الخطبة متضمنة بالصلاة ، فكانت هي والصلاة كالصلاة وحدها – في أنه لا يجوز أن يفرق على إمامين بالقصد إلى ذلك ؛ فإن حدث للإمام ما يخرجه عن الصلاة – وقد صلى بعضها – جاز له أن يستخلف على بقيتها ، فكذلك إذا حدث له ما يمنعه من الصلاة بعد أن خطب ، جاز له أن يستخلف على الصلاة ؛ وهذا كله بين لا إشكال فيه ، وقد مضى ما دل على هذا المعنى في رسم إن خرجت – قبل هذا . وقوله : وليصل الإمام وراءه خيرا له من أن يدع الجمعة ، كلام ليس على ظاهره ، بل هو الواجب عليه أن يصلي وراءه الجمعة ، ولا سعة له في التخلف عن ذلك – وبالله التوفيق .

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٥/٢٥

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٥/٢٥٤

(ومن كتاب الصلاة)

مسألة

وسئل عن الرجل يدخل في أول صلاة الإمام يوم الجمعة وينسي التكبير للإحرام في الركعة الأولى : أيجزئه أن يكبر في الثانية ويجعلها أول صلاته ؟ قال ذلك مجزئ عنه في الجمعة خاصة ، لئلا تفوته ، ولا يجزئ ذلك في غيرها .

قال محمد بن رشد : قوله في السؤال أيجزئه ، وقوله في الجواب ذلك مجزئ عنه ؛ لفظ غير محرر ، وصوابه : أيجوز له ، قال ذلك يجوز له ، ولا يجوز له ذلك في غيرها – وهو الذي أراد ؛ لأن ذلك إن فعله يجزئه في الجمعة وغيرها ،." (١)

"وهو متبوعون له على قرب منه أو بعد ما لم ينقطع عنهم أنهم فيه شركاء بقدر ما يرى له ولهم ، وكذلك لا إشكال على مذهبه إذا كانوا على بعد منه ويئس من أخذه فمشي باختياره وقد انقطع عنهم حتى وقع فيه أنه لصاحبه ولا حق لهم فيه ، وكذلك لا إشكال على مذهبه لو طردوا صيدا ليأخذوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب فلما أعيوه وأشرفوا على أخذه وكان كالشيء الذي قد ملكوه وحازوه لقدرتهم عليه وقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لهم ولا شيء لصاحب المنصب فيه ، وأنظر لو كانوا إنما طردوه وأعيوه وأكلوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب فلما أشرفوا على أخذه قصدوا إيقاعه في المنصب ليخف عنهم في أخذه بعض النصب ، فلم يقع في ذلك من قوله في هذه الرواية ولا في الواضحة بيان ، والذي ينبغي في ذلك على مذهبهم أن يكون لهم ويكون عليهم لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه ، وكذلك ينبغي أن يكون الجواب لو طردوا صيدا إلى دار رجل فأخذوه فيه ، وقد حكى عبد الحق في ذلك عن شيوخه قولين ، أحدهما : أنه لا حق لصاحب الدار في ذلك إذ لم يتخذ الدار للصيد ، والثاني : أن يكون معهم شريكا فيه كالمنصب سواء وكلا القولين عندي بعيد ، والذي قلته أشبه وأولى ، ووجه ما ذهب إليه ابن القاسم في هذه المسألة أنه لم كان المنصب هو الذي أمسك الصيد على الطارد حتى أخذه صارم عاونا له على الصيد ومشاركا له فيه ، فوجب أن يكون بينه وين صاحب المنصب كما لو تعدى رجل على عبد رجل فخرج به وصاد معه صيدا أنه يكون بينهما ، ووجه قول أصبغ أنه جعل المنصب والحبالة كقوس الرجل أو كفرسه يتعدى عليه الرجل فيصطاد به عند

الجميع أو كبازه وكلبه على مذهبه ، ولو قيل إن الصيد يكون لصاحب المنصب ويكون عليه للذين طردوا الصيد إليه أجرة مثلهم إلا أن يشاء." (٢)

"بمنزلة إسلامهما جميعا لأنه حكم . قلت : فإن رضي النصراني أن يرد عليه دنانير؟ قال : ذلك حلال لا بأس به .

قال محمد بن رشد : توقف مالك رحمه الله إذا أسلم الذي له السلم وقال : أخاف أن أظلم الرومي إن قضيت عليه بخلاف ما عليه ولم يتوقف إذا أسلم الذي عليه السلم ، وهو يقضي للذمي بخلاف ماله لأن له خمرا أو خنازير ، وهو يقضي عليه أن يأخذ دنانير ، والفرق بين الموضعين أنه إذا أسلم الذي له السلم لم يمكن أن يقضي على الذمي بما عليه لأن ما عليه يجوز له ملكه ، فلما كان يمكن أن يقضي عليه بما عليه خشي أن يظلمه إن قضى عليه بخلاف ما عليه ، وإذا أسلم الذي

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٦٩/٢

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٣١٧/٣

عليه السلم لم يمكن أن يقضي عليه بالخمر والخنازير لأنه مسلم لا يحل له ملك ذلك ، فلما لم يكن ذلك كان القضاء عليه برد رأس المال ضرورة يبيح أن يقضى للذمي بخلاف ماله ، كمن أسلم فيما له إبان فانقضى الإبان قبل أن يأخذه سلمه أن يقضي له برأس ماله ، إذ لا يمكن أن يقضى له بماله وقوله : ولكن أرى أن تؤخذ الخمر عنه فتكسر على المسلم وتؤخذ الخنازير فتقتل وتطرح في مكان لا يخلص أحد إلى أكلها ، يحتمل أن يكون من قول مالك فيكون هو **جوابه** الذي ترجح عنده من الوجهين في المسألة بعد وقوفه فيها ، ويحتمل أن يكون من قول ابن القاسم خلافا لماله في المدونة من أنه يقضي عليه برد رأس المال بمنزلة إسلامهما جميعا لأنه حكم بين مسلم ونصراني ، وأما إذا رضي النصراني المسلم إليه أن يرد على المسلم الذي أسلم إليه دنانيره فلا **إشكال** في أن ذلك حلال جائز كما قال ، ولا يلزم المسلم ذلك إذا قال أنا أريد أن آخذ الخمر أو الخنازير فأهريق الخمر وأقتل الخنازير على القول بأن بذلك هو الذي يوجبه الحكم .

مسألة

قلت : فلو كان نصرانيا أعطى نصرانيا دينارا في دينارين إلى شهر فأسلم أحدهما أو جميعا؟ قال : إن أسلما جميعا لم يكن لصاحب." (١)

"لك فراقك فهو بمنزلة قوله قد وهبتك لأهلك ، وقوله في هذه الرواية عن ذلك بمنزلة قوله قد وهبت لك طلاقك أنه البتة في ذلك كله قبل الدخول وبعده ، ولا ينوي في شيء من ذلك وهو ظاهر قول غير ابن القاسم في العتق الأول من المدونة ، وقد مضى ما يتحصل في ذلك من الاختلاف في رسم باع غلاما من سماع ابن القاسم من كتاب التخيير والتمليك وأما قوله ف ذلك يقول لامرأته أن أعطيتني كذا وكذا فقد وهبت لك طلاقك أو فراقك فأجابته إلى أنه ينوى فإن لم تكن له نية فهي ثلاث ، فظاهره أن المدخول بها والتي لم يدخل بها في ذلك سواء ، ولابن القاسم في رسم نقدها من سماع عيسى من كتاب التخيير والتمليك أنها ثلاث ولا ينوي ، ظاهره أيضا قبل الدخول أو بعده ، وقال عيسى بن دينار هناك إنها واحدة في المدخول بها والتي لم يدخل بها ، وأما إذا قال لها : قد وهبت لك طلاقك **جوابا** لقولها له هب لي طلاقي ولا تطلقني ، فلا **إشكال** في أنه لا يلزمه بذلك طلاق ، وقوله ولو قال لها قد تركت وطلاقك لم يكن بشيء ، يريد وإن قال ذلك ابتداء من غير **جواب** ، وهو بين لأنه كلام يدل على أنه أراد بذلك ترك طلاقها ، وأما قوله أن ذلك كما لو قال قد تركتك لم يكن بشيء كان له بساط أو لم يكن ما لم يرد بذلك طلاقا يضمره فيحمل محمل كلام أريد به الطلاق ففيه نظر لأن تركتك وودعتك من ألفاظ الطلاق ، فالقياس إذا قال لها ذلك ابتداء ولا نية له أن يلزمه بذلك الطلاق ولا يصدق أنه لم يرد بذلك الطلاق إذا حضرته نيته ، وقد دل على ذلك ما وقع لمالك في رسم الطلاق من سماع أشهب من كتاب التخيير والتمليك ، ولا فرق في المعنى بين تركتك وخليتك وقد قال في رسم يوصي من سماع عيسى من هذا الكتاب أن خليتك وخليت سبيلك وفارقتك ثلاث إلا أن ينوي واحدة دخل بها أو لم يدخل بها وقد قال في التي لم يدخل بها : إنها واحدة إلا أن يريد ثلاثا وبالله تعالي التوفيق .

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ١٨٣/٤

مسألة

قال أصبغ سمعت ابن القاسم يقول في رجل قال لامرأته يا." (١)

"الخمسين درهما على أن يقضيها إياه تمام المائة ، فآل الآمر بينهما إلى أن أعطاه ذهبا عن الخمسين درهما لأنه إذا اشتراها منه على أن يقضيها إياه كان ما فعلاه من ذلك لغوا وصار إنما دفع إليه خمسين درهما وذهبا عن الخمسين الأخرى التي كان استسلفها وصارت دينا عليه للآمر ، فمن حقه أن يقول إنما آخذ منك الخمسين درهما التي عليك وأدفع إليك [الذهب] الذي قضيت عني فيها فهو خيار أوجبه الحكم في الصرف دون أن ينعقد عليه ، وقد اختلف هل يفسد الصرف بذلك أم لا حسبما مضى القول فيه في رسم تأخير صلاة العشاء من سماع ابن القاسم ورسم البيوع الأول عن سماع أشهب ، فجواب ابن القاسم في هذه المسألة على القول بأن الصرف لا يفسد بذلك ، وأما قول عيسى بن دينار فلا وجه له عندي إذ ليس معرفة المقتضي الذي له الحق بأن الذي عليه الحق أرسل المائة درهم مع الرسول القاضي بالذي يسقط ما يوجبه الحكم من الخيار للآمر الذي كان عليه الحق ولا جهله بذلك بالذي يوجب خياره ، وإنما الذي يوجب خياره هو لأن من حجته أن يقول : لو علمت أنه بعث معك بالمائة درهم لما أخذت منك في الخمسين منها ذهبا ، فيلزمه ، إذا لم يعلم بذلك أن يعلمه بذلك وأن يعلم الذي وكله بما فعل معه أيضا ، فإن أجازاه جميعا جاز ، وإن رداه أو رده أحدهما بطل ولم يجز . وأما إذا اشترى منه الخمسين درهما اشتراء صحيحا على غير شرط أن يقضيه إياها ثم قضاه إياها فلا إشكال في أن ذلك جائز ، إذ لا فرق بين أن يشتري الخمسين درهما منه أو من غيره إذا لم يشترها منه على شرط أن يقضيه إياها .

مسألة

وسمعته يقول : إذا أبضع الرجل مع الرجل في سلعة يشتريها له ببلد فاشترى لنفسه سلعة دون ذلك البلد بتلك البضاعة." (٢)

"ومعناه إن تلف الدينار لم يعلم إلا بقوله في مسألة الذي أخذ ثلاثة دنانير ليقتضي واحدا منها ، ويرد الاثنين ، فتلف أحدهما : إنهما شريكان ، وسواء – على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك – علم تلف الدينار ببينة قامت على التلف ، أو لم يعلم ذلك إلا بقوله ، وبالله التوفيق .

ومن كتاب جاع فباع امرأته

وسألته عن رجل با ع سلعة ، وادعى البائع أو المبتاع فيها الخيار ، قال : يلزمهما البيع ، وقولهما باطل ، وقال أصبغ عن ابن القاسم مثله .

قال محمد بن رشد : هكذا وقع في هذه الرواية ، وادعى البائع أو المبتاع ، وسقط الألف في أصل السماع ، وكذلك هي ساقطة في سماع أصبغ ، وفي سماع أبي زيد ، وثبوتها وهم ؛ إذ لا يأتي على ثبوتها الجواب ، وذيل أصبغ في سماعه بعد هذا روايته هذه ، عن ابن القاسم بكلام فيه إشكال ، وسيأتي الكلام على هذه المسألة في ذلك الموضع إن شاء الله ، وبالله

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٦/٣٠٨

(٢) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٨/١٥٨

التوفيق .

من سماع يحيى بن يحيى من

ابن القاسم من كتاب يشتري الدور للتجارة

قال : وسئل ابن القاسم عن الرجل يأخذ الثوبين من الرجلين ؛ ثوب أحدهما بعشرة ، والآخر بخمسة ، على أنه فيهما." (١)

" ولم تحصل بعد فائدة فإذا سكتوا إلى أن يفرغ كلام الشيخ انتفع الجميع وقل أن يبقى بعد ذلك إشكال أو سؤال لأن الشيخ هو المقصود بهذا المجلس وهو القائم بوظيفته فقد نظر إليه وحصل ما لم يحصل غيره فصل وينبغي له أيضا إذا أوردت عليه المسائل والاعتراضات أن لا يجيب عن ذلك حتى يفرغ صاحب السؤال بكلامه إلى آخره أو المعترض باعتراضه إلى آخره لأن الكلام إنما هو بآخره وكذلك ينبغي له أن يتحفظ في حق من جالسه أن لا يجيبوا عن المسائل حتى يفرغ من يلقيها إلى آخر كلامه وكثيرا ما يقع هذا اليوم تجد أحد الطلبة يريد أن يتكلم على مسألة أو يعترض عليها أو يعارضها أو ينظر بها أو يستدل لها فيقطع الكلام في فمه وهو بعد لم ينطق منه إلا بشيء ما وكذلك أيضا يسرق منه بعض الناس ما يريد أن يقوله فيقطع الكلام عليه ويستبد هو بالجواب أو إلقاء المسئلة لنفسه وهذا كله لا يجوز وأصله الرياء والعجب والمباهاة والفخر ومحبة النقل عنه ومحبة الظهور على الأقران قال أحمد بن حنبل رحمه الله أدركت الناس وهم يتعلمون السكوت ثم هم اليوم يتعلمون الكلام انتهى فيحذر هو أن يفعل ذلك في نفسه وكذلك يحذر أن يقع ذلك في مجلسه فإن وقع امتثل ما ذكر من التغيير على ما تقدم كان السلف رضوان الله عليهم يأتون بالمسائل العظيمة والفوائد النفيسة ولا يريدون أن تنسب إليهم خوفا على أنفسهم من الرياء والسمعة فكانوا من ذلك برآء لشدة إخلاصهم ومراقبتهم لربهم في أعمالهم وقد قال الفقيه الإمام أبو بكر بن العربي رحمه الله في مراقي الزلفى له روى عن الشافعي رضي الله عنه أنه قال وددت أن الناس انتفعوا بهذا العلم ولا ينسب إلي منه شيء وقال أيضا رضي الله عنه ما ناظرت أحدا قط فأحببت أن يخطئ وقال رضي الله عنه ما كلمت أحدا قط إلا أحببت أن يوفق ويسدد ويعان

". (٢)

" إلى امتثال أمر المولى سبحانه وتعالى مع بيان رسوله المعصوم في الحركات والسكنات صلوات الله عليه وسلامه فحيث مشى مشينا وحيث وقف وقفنا وكذلك يتعين الرجوع إلى ما استنبطه العلماء وأفادوه من كتاب الله عز وجل وحديث رسوله صلى الله عليه وسلم مما للقياس فيه مدخل اللهم من علينا بذلك بكرمك يا كريم وأيضا فما حدث بعد السلف رضي الله عنهم لا يخلو إما أن يكونوا علموه وعلموا أنه موافق للشريعة ولم يعملوا به ومعاذ الله أن يكون ذلك إذ أنه يلزم منه تنقيصهم وتفضيل من بعدهم عليهم ومعلوم أنهم أكمل الناس في كل شيء وأشدهم اتباعا وإما أن يكونوا علموه وتركوا

---

(١) البيان والتحصيل، ابن رشد الجد ٨/٣٩٥

(٢) المدخل لابن الحاج ١/١١٩

العمل به لم يتركوا إلا لموجب أوجب تركه فكيف يمكن فعله هذا مما لا يتعقل وإما أن يكونوا لم يعلموه فيكون من ادعى علمه بعدهم أعلم منهم وأفضل وأعرف بوجوه البر وأحرص عليها ولو كان ذلك خيرا لعلموه ولظهر لهم ومعلوم أنهم أعقل الناس وأعلمهم وقد قال مطرف بن عبد الله بن الشخير عقول الناس على قدر أزمنتهم ولأجل هذا المعنى لم يكن عندهم **إشكال** في الدين ولا في الاعتقادات لوفور عقولهم وإنما حدثت الشبه بعدهم لما خالطت العجمة الألسن فلنقصان عقول من بعدهم عن عقولهم وقع ما وقع وقوله والذي يتوهم فيه من صلاة الرغائب أنه كذلك أمور نذكرها ونبين بالدليل الواضح كونها سالمة من ذلك إن شاء الله تبارك وتعالى أحدها ما فيها من تكرار السورة **وجوابه** أن ذلك ليس من المكروه المنكر وقد ورد في بعض الأحاديث تكرار سورة الإخلاص هي فإن لم نستحبه نعده من المكروه المنكر لعدم دليل قوي على ذلك وما ورد عن بعض أئمة الحديث من كراهة نحو ذلك فمحمول على الكراهة التي هي بمعنى ترك الأولى فإن الكراهة قد أطلقت على معان وذلك أحدها والله أعلم فهذا الذي ذكره من وقوع التوهم ليس كما قال بل هي مسائل عديدة صحيحة خالف فيها نقل العلماء فبدأ بتكرار السورة في ركعة واحدة واستدل على فعلها بما ورد في

". (١)

"ويسمي حاجته .

وروى ابن السني عن أنس قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : ﴿ يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك سبع مرات ثم انظر إلى الذي سبق إلى قلبك فإن الخير فيه ﴾ .

قال النووي : ويقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة سورة الكافرون ، وفي الثانية بعد الفاتحة : قل هو الله أحد ، وإذا تعذرت الاستخارة بالصلاة استخار بالدعاء ، والدال في قوله : واقدره لي مضمومة ، والهمزة في قوله : ثم أرضني به مقطوعة ، وقوله : إن كنت تعلم فيه **إشكال** لا يخفى **وجوابه** أن إن بمعنى إذ التعليلية أو المراد تفويض العلم إلى الله تعالى ، والأولى في **الجواب** أن معنى إن كنت تعلم إن كان تعلق علمك في الأزل بأن هذا الأمر خير لي لأن علمه تعالى متعلق بكل شيء تعلقا تنجيزيا قديما قال صاحب المدخل : ولا تستخر في المندوبات هل تفعلها أم لا ؟ بل في فعل أحدها إذا ضاق الوقت عن فعل الجميع أو عند إرادة الاقتصار على فعل بعضها ، والاستشارة كالاستخارة في أنها إنما تكون في تقديم بعض المندوبات على بعض ، لا في فعل وتركه من غير فعل غيره من أنواع الخير ، والاستشارة مقدمة على الاستخارة قاله الأجهوري ، ويظهر لي أن الذي يراعى عند التعارض ما انشرح له الصدر على ما أشير به لاحتمال خطأ المستشار وحرر المسألة ، كما يظهر جواز الاستخارة للغير لأنه إعانة على فعل الخير .

(وبه) سبحانه وتعالى (نستعين) أي نطلب منه الإعانة على ما أملناه ، والإقدار على فعل ما قصدناه ، إذ الإعانة التقوي على فعل." (٢)

---

(١) المدخل لابن الحاج ٤/٢٦٤

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ١/١٢٦

"الانتهائية عن الآخرية لم تتحقق الآية إذ كيف تكون آخرية من غير انتهاء ؟ وأجاب بعض آخر بأمرين : الأول أن النفي منصب على الأولية والآخرية إذ ليس له أولية فيكون لها ابتداء ولا آخرية فيكون لها انقضاء كقوله : على لاحب لا يهتدى بمناره .

أي ليس له منار فيهتدى به ، فيكون أطلق نفي الصفة وأراد بها نفي الموصوف ، فهو من باب الكناية على طريق السكاكي إذ هي عنده الانتقال من الملزوم وإرادة اللازم كما هنا ، واللاحب الطريق والمنار العلامة ، والثاني أن المراد بالأولية الأسبقية وبالآخرية البقاء ، والنفي منصب على ابتداء تلك الأسبقية وعلى انتهاء تلك الآخرية التي بمعنى البقاء أي أنه قديم أي لم يسبق وجوده عدم ، وباق لم يطرأ عليه عدم إذ القدم سلب العدم السابق على الوجود والبقاء سلب العدم اللاحق للوجود ، وإنما كان حملنا أظهر لسلامته من الإشكال المحوج إلى الجواب بما تقدم ولسلامته من إيهام التناقض لإثباته الأولية والآخرية ثم نفيهما عنه وهو تناقض ولا كلام ؛ لأنه مبني على أن الأولية هي الابتداء والآخرية الانقضاء ، وقد علمت أن المراد بهما خلاف ذلك .

والحاصل أن المصنف أشار بقوله : لا إله غيره إلى قوله ولا لآخريته انقضاء إلى صفات للسلوب ، وأشار إليهما صاحب الجوهرة مع الإشارة للصفة النفسية بقوله : فواجب له الوجود والقدم كذا بقاء لا يشاب بالعدم وإنه لما ينال العدم مخالف برهان هذا القدم قيامه بالنفس وحدانية منزه." (١)

"معرفة الصفات المشغولين بالتفكر في المصنوعات (لا يحيطون) بمعنى لا يعملون إلى العلم (بشيء من علمه) أي معلوماته تعالى (إلا بما شاء) أن يعلمهم به فيعلمون به ، وذلك كإخباره تعالى رسله الكرام ، فالمجرور بدل من شيء ؛ لأن المعنى إلا بالمعلوم الذي أراد إعلامهم به .

تنبيه : علم من تفسير العلم بالمعلومات الجواب عن الإشكال المفهوم من لفظ الآية بأن ظاهرها يقتضي أن علمه تعالى يتبعض وأنه يحاط به إذا شاء الله ، والثاني يخالف قوله فيما سبق : لا يبلغ كنه صفته الواصفون ، والأول مخالف لما تقرر من أن علمه بل وكل صفة من صفاته واحدة لا تقبل التبعيض وإن تعدد متعلقها ، وكثيرا ما يطلق لفظ المصدر ويراد به المفعول : أي أن العباد لا قدرة لهم على الإحاطة بشيء من معلومات الله إلا بإرادة الله أي مشيئته ، فما في قوله : إلا بما شاء يصح أن تكون مصدرية أي لا قدرة لأحد من أهل البصائر المتفكرين في مصنوعات الله على معرفة شيء من معلومات الله إلا بمشيئته تعالى .

قال ابن ناجي : قيل إن المعلومات خمسة أقسام : قسم لا يعلمه إلا هو سبحانه وتعالى كذاته وصفاته ، وقسم علمه اللوح والقلم وهو معرفة ما جرى به القلم في اللوح ، وقسم علمه الملائكة ، وقسم علمه الأنبياء ، وقسم علمه الأولياء كالمكاشفات ، وعلمه تعالى محيط بكل شيء .

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ١/١٥٠

ومما يجب اعتقاده أن الله تعالى لعظمته وجلالة قدره (﴿ وسع كرسيه السموات والأرض ﴾) ومعنى وسعه لتلك المذكورات أنه لم يضق." (١)

"والقصر ، ورجحوا أيضا إعادة جميع أزمنتها التي مرت عليها في الدنيا تبعا للذوات ، فالحاصل أن الله تعالى يعيد الأجسام بأزمنتها وأوقاتها كما تعاد بأكوانها وهيئتها ، لورود ظاهر القرآن به في قوله تعالى : ﴿ كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها ﴾ ؛ لأن المراد بالغيرية بحسب الزمان ، وإلا فالجلود هي الأولى بأعيانها إذ هي التي عصت ، فيعاد تأليفها إذا تفرقت وأعيانها إذا عدمت .

وفي الحديث : ﴿ أن النبي صلى الله عليه وسلم دعا برد الشمس بعد الغروب فردت ﴾ فلولا أن الوقت يعاد لم تكن صلاته بعد رد الشمس أداء ولم يكن للرد فائدة .

عن علي رضي الله تعالى عنه لحبسه نفسه في حاجته عليه الصلاة والسلام حتى فاتته صلاة العصر فصلاها بعد ردها أداء ، والقول الثاني يمنع إعادتها لما يلزم عليه من اجتماع المنافيات كالماضي والحال والاستقبال ، وأجاب صاحب الراجح بأن الإعادة على سبيل التدريج حسبما مرت في الدنيا لا دفعية ، ونظير هذا **الإشكال** يأتي في إعادة الأعراض ؛ لأن منها الطول والقصر والصغر والكبر والعلم والجهل والصحة والمرض ، **وجواب** ما علمت من أن إعادتها تدريجية على حكم ما قامت به في الدنيا .

الثاني : علم من قول المصنف : كما بدأهم يعودون أن العبد يبعث ويحسر كما نزل من بطن أمه ، وجميع ما قطع منه يرجع له في القيامة حتى الختان ، ولا يقال : المماثلة لما ولد يقتضي أن يبعث بلا أسنان ولا لحية ؛ لأنا نقول : المراد لا ينقص منه شيء مما ولد فلا ينافي." (٢)

"ثلاث لغات : تسكين الذال مع تخفيف الياء ، وكسر الذال مع شد الياء وتخفيفها ساكنة ، ويروى بالدال المهملة ولعله في اللغات الثلاث .

الثالث : ناقش بعض الفضلاء في تقديم المصنف موجبات الوضوء على الوضوء بأن فيه تقديم التصديق وهو الحكم على التصور لأنه حكم على الوضوء بأنه يجب لما يخرج من المخرجين مع أنه يجب تقديم التصور على التصديق حكما والحكم على الشيء فرع عن تصوره ، **والجواب** عن تلك المناقشة أن يقال : لا نسلم أن فيه تقديم الحكم على التصور ، وإنما فيه تقديم الحكم على التصوير للغير ، وحكم الشخص على شيء متصور في ذهنه قبل تصويره في الخارج لغيره غير ممتنع ، ولا شك أن المصنف كان متصورا للوضوء حين حكم عليه بأنه يجب لما يخرج من المخرجين وهذا أحسن الأجوبة عن هذا **الإشكال** .

ثم عرف المذي ببيان صفته عند اعتدال الطبيعة وصفة خروجه فقال : (وهو) أي المذي (ماء أبيض رقيق يخرج عند اللذة) المعتادة وهي الميل إلى الشيء وإيثاره على غيره (بالإنعاظ) أي قيام الذكر (عند الملاعبة أو التذكار) بفتح التاء أي

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ١/١٦١

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ١/٢٦٤

التذكر وفهم منه أنه لو خرج بلا لذة أو لذة غير معتادة لا يجب غسل جميع الذكر منه وإنما يغسل محل الأذى ، وينقض الوضوء إن لم يخرج على وجه السلس وإلا فلا ينقض إلا أن يفارق أكثر الزمن أو يقدر على رفعه ، والناقض للوضوء يتعين فيه الماء ولا يكفي فيه الحجر بخلاف غير الناقض فيكفي فيه الحجر مثل المني الذي لم يوجب غسلا ، وفهم." (١)

"سواء وجب غسل جميعه بأن خرج بلذة معتادة أو وجب غسل محل الأذى فقط بأن خرج بلا لذة أو لذة غير معتادة ، وكما يتعين الماء فيمن خرج منه وفرضه التيمم يتعين على من خرج منه ولم يجب عليه الغسل لخروج منيه بلا لذة غير معتادة وكان موجبا للوضوء ، وأما إن لم يوجب غسلا ولا نقض وضوءا فإنه يكفي فيه الحجر كالبول والحصى والدود الخارجين ببلة كثيرة لأن اليسيرة يعفى عنها ، فتلخص أن الماء يتعين في غسل المني في صورتين : أن يكون ممن فرضه التيمم أو يكون غير موجب الغسل وناقضا للوضوء ، ويكفي فيه الحجر في صورة وهي أن لا يوجب وضوءا ولا غسلا .

الرابع : قول المصنف : " ثلاثة " بالتاء مطابق لأحجار وغير مطابق لآخرهن لأن التاء تشعر بالتذكير والنون بالتأنيث ، ويمكن الجواب بأنه أنث على تأويل الأحجار بالجماعة وإن كان غريبا نظير قول الشاعر : يمرون بالدهنا خفافا عيابهم ويرجعن من دارين بجر الحقائب وفي قوله أطيب وأطهر إشكال أيضا ، وذلك أن كلا من أطيب وأطهر اسم تفضيل وهو لا يبنى غالبا إلا من الثلاثي وهو لا يصح هنا من حيث المعنى ، لأنه يلزم على أخذه منه أن يكون المعنى أن الطهارة القائمة بالماء أشد من الطهارة القائمة بالحجر ، لأن الفعل القاصر لا يجاوز حدثه فاعله وهذا غير مراد ، لأن القصد أن تطهير الماء للمحل أشد من تطهير الحجر له ويقال مثله في أطيب ، ويمكن الجواب بأن هذا مبني على صوغه من طهر وطيب المضاعفين بعد حذف." (٢)

"الأحكام لا تثبت بالرؤيا لأنا نقول : ليس مستند الأذان الرؤيا وإنما وافقها نزول الوحي فالحكم ثبت به لا بها ، فقد روى الترمذي : ﴿ أن النبي صلى الله عليه وسلم أري الأذان ليلة الإسراء وأسمعه مشاهدة فوق سبع سموات ثم قدمه جبريل فأم أهل السماء وفيهم آدم ونوح عليهم الصلاة والسلام فأكمل له الشرف على أهل السماء والأرض ﴾ وأقول : يشكل على ما روى الترمذي ما روي من حديث أبي داود المتقدم من اهتمامه صلى الله عليه وسلم بما يجمع به الناس إلى الصلاة حتى قيل له : تنصب راية فإذا رأوها أعلم بعضهم بعضا فلم يعجبه فذكروا له البوق فلم يعجبه وقال : هو من فعل اليهود ، فذكروا له الناقوس فقال : هو من أمر النصارى ، فإن الاهتمام يقتضي أنه لم يسمعه ولم يعلم به ليلة الإسراء ، إذ لو علمه في السماء لأمر بفعله من غير طلب غيره ، ولذلك أجاب بعض : بأن اجتهاده صلى الله عليه وسلم أداه إلى ذلك على اختلاف عند الأصوليين في حكمه باجتهاده ، وفي هذا الجواب إشكال ، إذ كيف يجتهد فيما يدعو به إلى الصلاة مع معرفة الأذان ويمكن على بعد أن يكون سمعه ولم يكن على صفة الإتيان به أو محله أو أن الحديث غير متفق عليه ؟ وأما الإجماع فلقول القرافي : أجمعت الأمة على مشروعية الأذان فقد ورد في فضله أحاديث صحيحة ، فمما ورد

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٤٢٧/١

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٣٠/٢

ما في الصحيحين من قوله صلى الله عليه وسلم : ﴿ إذا نودي للصلاة أدبر الشيطان له ضراط حتى لا يسمع التأذين ﴾ وله فوائد كثيرة منها : الإعلان." (١)

"تأديته فرع الطلب به ، **والجواب** عن هذا **الإشكال** بأن هذا مبني على القول بطلب التحية في هذا الوقت كما ذهب إليه بعض الشيوخ وأخذا من قول المصنف بعد : ومن ركع الفجر في بيته ، إلى قوله : فاختلف فيه ، أو أنه محمول على ما إذا كان دخل المسجد وصلى الفجر بعد الشمس قضاء والله أعلم .

(ومن ركع) أي صلى (الفجر في بيته ثم أتى المسجد) لصلاة الصبح مع الإمام (فاختلف فيه) أي هل يطلب منه تحية (فقيل يركع) ركعتين لخبر : ﴿ إذا أتى أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين ﴾ وعلى هذا القول هل ينوي بهما التحية أو إعادة الفجر قولان للمتأخرين .

(وقيل لا يركع) بل يجلس حتى يقوم لصلاة الصبح لخبر : ﴿ لا صلاة بعد الفجر إلا ركعتي الفجر ﴾ وهذا هو المعتمد ، واقتصر عليه خليل حيث قال : وإن فعلها أي الفجر بنيته لم يركع أي لم يركع ركعتي الفجر في المسجد ولا غيره على المشهور ، ولما كان يتوهم من قوله فيما سبق : ومن دخل المسجد ولم يركع الفجر أجزأه لذلك ركعتا الفجر أن التحية تطلب بعد الفجر دفعه بقوله :." (٢)

"ثم أكد تعليل النهي السابق بقوله : (ونساء الجنة مقصورات) أي محبوسات (على أزواجهن لا يبغين) أي لا يرضين (بهم بدلا) ؛ لأن الجنة لا إكراه فيها ولا حزن ، وإنما الفرح والسرور ونيل ما تشتهيه الأنفس ، وأفضل خصال المرأة حبها لزوجها وهي صفة أهل الجنة فلا يتعلق قلبها فيها بغير حب زوجها ، ولما ذكر أن نساء الجنة مقصورات على أزواجهن كان مظنة سؤال تقديره : وأما الرجل فهل كذلك ؟ قال في **الجواب** : (والرجل) ليس كالمرأة فإنه (قد يكون له زوجات كثيرة في الجنة) زيادة على ما كان يحل له في الدنيا ، ولا يقال : يلزم على هذا كثرة النساء في الجنة على الرجال وهو مخالف لحديث : ﴿ اطلعت على الجنة فرأيت أكثر أهلها الرجال ، واطلعت على النار فرأيت أكثر أهلها النساء ﴾ ؛ لأنا نقول : المراد بالأزواج في كلام المصنف ما يشمل الحور العين ، ولا يضر في هذا خبر أبي نعيم من أنه يزوج كل رجل من أهل الجنة أربعة آلاف بكر وثمانية آلاف أيم ومائة حوراء لإمكان حمل كل في كلامه على الكل المجموعي لا الجميعي ، وإن جعلت قد في كلام المصنف للتقليل فلا يتأتى **الإشكال** .

(ولا يكون للمرأة) (في الجنة أزواج) بل ولا اثنان ؛ لأنه ليس فيها ما ينفر منه الطبع لا لحرمة ذلك لانقطاع التكليف بالموت ، ولذلك لا يتزوج الإنسان بنحو أمه وأخته لكراهة النفس ذلك .." (٣)

."

ثم شرع في حكم التراويح المعروفة بقيام رمضان بقوله : (ومن قام رمضان) أي صلى فيه التراويح ويقال لها القيام (إيمانا

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢/٢١٤

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢/٣٧١

(٣) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٣/٣٥٦

) أي مصدقا بالأجر الموعود عليه (واحتسابا) أي مخلصا في فعله ومحتسبا أجره على الله تعالى ولم يفعله لرياء ولا سمعة (غفر له ما تقدم من ذنبه) هذا **جواب** من الشرطية ، وهذا لفظ حديث في الصحيحين ، وفي الموطإ عن أبي هريرة رضي الله عنه : ﴿ أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يرغب في قيام رمضان من غير أن يأمر بعزيمة فيقول : من قام رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه ﴾ والمراد ذنوبه الصغائر ، وأما الكبائر فلا يكفرها إلا التوبة أو عفو الله ، وأما تبعات العباد فلا يكفرها التوبة بل لا بد من استحلال أربابها ؛ لأن حقوق العباد لا يقال لها ذنوب إنما الذنب إثم الجرأة ، فهذا يكفر بالتوبة أو غيرها من نحو الحج بناء على أنه يكفر الكبائر ، لكن حمل الذنوب على الصغائر وإن كان واجبا لأنها التي تكفر بالقيام يلزم عليه **إشكال** ، وهو أنه قد تقدم أن الصغائر تغفر باجتناب الكبائر ، وكذلك بالوضوء وبالصلوات الخمس وغيرها مما نص الشارع على أنه من المكفرات ، فأين الصغائر التي يكفرها القيام ؟ وقد سبق هذا **الإشكال** بعينه في بحث العقيدة ، وأحسن ما يجاب به عن هذا **الإشكال** أن يقال : الذنوب كالأمراض والمكفرات كالأدوية لها ، فمن الذنوب ما لا يكفره إلا الوضوء ، ومنها ما لا يكفره إلا الصوم ، ومنها ما لا يكفره إلا القيام ،." (١)

"الثاني : أفهم قوله : فإذا بلغت هذه الدراهم مائتي درهم إلخ أنها لو نقصت عن ذلك لا زكاة فيها وليس كذلك ، بل المسقط للزكاة إنما هو النقص الذي يحطها في الرواج عن زنة الكاملة لا الذي تروج معه كالكاملة فإنه لا يسقطها قال خليل مبالغا في وجوب الزكاة أو نقصت أو برداءة أصل أو إضافة وراجت ككاملة ، وأما إن لم ترج كالكاملة فإن زكاتها تسقط إن كان نقصها حسيا ، وأما لو كان معنويا فيعتبر الخالص منها فإن كان نصابا زكى وإلا فلا ، وإليه الإشارة بقول خليل : وإلا حسب الخالص ، فإن قيل : زكاة الناقصة التي تروج كالكاملة مناف لما تقدم من أن النصاب تحديد على المشهور لا تقريب ، **فالجواب** : أن هذا مبني على مقابل المشهور ولا **إشكال** ؛ لأنهم كثيرا ما يبنون مشهورا على ضعيف ، أو أن النقص اليسير التي تروج معه رواج الكاملة بمنزلة العدم كنقص المكيال المتعارف .." (٢)

"ولا يلبس الرجل الخفين في الإحرام إلا أن لا يجد نعلين فليقطعهما أسفل من الكعبين

s، ولما كان المحرم عليه في بقية جسده إنما هو المحيط قال : (ولا يلبس الرجل الخفين في الإحرام إلا أن لا يجد نعلين) : أو يجدهما لكن بثمن زائد على المعتاد (فليقطعهما أسفل من الكعبين) : قال خليل : وجاز خف قطع أسفل من كعب لفقد نعل أو غلوه فاحشا بأن يزيد على الثمن المعتاد الثلث ، ولا فرق بين كون القطع منه أو من بائعه ، والظاهر أن مثل القطع ثنية أسفل من كعب ولا فدية في لبسهما على هذا الوجه ، بخلاف لبسهما لمرض أو دوا : فعليه الفدية ولو قطعهما أو ثناهما .

(تنبيه) : إذا علمت ما قررناه ظهر لك أن قول المصنف : إحرام المرأة في وجهها وكفيها وإحرام الرجل في وجهه ورأسه مشكل ؛ لأن إحرام الرجل في جميع جسده لا في خصوص وجهه ورأسه ، **والجواب** عن هذا **الإشكال** أنه لما كان تعلق الإحرام بالوجه والرأس أشد من تعلقه ببقية الجسد إذ يحرم سترهما بكل ساتر بخلاف بقية الجسد ، إنما يحرم ستره بالمحيط

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٤٥٦/٣

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢١/٤

جعل إحرامه مختصا بوجهه ورأسه على سبيل المبالغة ، والحاصل أن إحرام الرجل على قسمين : خاص وعام ، فالخاص هو المتعلق ببعض الأعضاء ، والعام هو المتعلق بجميع أعضائه ، والمرأة إنما لها إحرام خاص فقط ، والمنقسم بين الرجل والمرأة إنما هو الخاص المتعلق ببعض الأعضاء." (١)

"أن خيبر إذ ذاك لم يدخلها إلا اليهود .

الثاني : حقيقة اللوث أمر ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي وقد مرت أمثلته ، وقال ابن عبد السلام : أضعفها أولها لأنه يشتمل على قبول دعوى المدعي من غير بينة أو ببينة ضعيفة ، لأن الشاهدين فيه إنما شهدا على قوله : قتلني فلان فقط ، وقد تقدم أن الدماء أعظم حرمة من الأموال ، ولا يقبل قول المدعي فيها ولو بفلس ، فكيف يقبل قول المدعي بالقتل بهذه الحجة الضعيفة ؟ وأيضا في الصحيح من حديث ابن عباس : ﴿ لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم ، ولكن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ﴾ وكل ما يحاوله أهل المذهب في هذه المسألة من الحجج ضعيف ، ولا أعلم من وافق الإمام على قوله في قبول قول المقتول : قتلني فلان سوى الليث وجمهور العلماء على خلافه ، هكذا حكى عن بعض كبار شيوخ المذهب ، وقال العلامة البساطي : قد أكثر التشنيع على المالكية فيه هذه المسألة . قال الشاذلي في **الجواب** الدافع **لإشكال** هذه المسألة وأقول : قوله عليه الصلاة والسلام المتفق عليه : ﴿ أتحلفون خمسين يمينا ﴾ إلخ صريح في قبول قول المدعي في الدماء ، وقال الفاكهاني : واستدلال الجمهور لمذهبهم بعدم قبول قول المقتول بحديث : ﴿ لو يعطى الناس ﴾ إلخ لا دليل لهم فيه لأن المدعي للدم الطالب له ليس هو المقتول وإنما هو الولي ، ولم نعطه بمجرد دعواه بل بما انضم لدعواه من قول المقتول الذي يغلب معه غلبة الظن بصدقه ،." (٢)

"وأشار إلى ثالث الموانع بقوله : (ولا يرث قاتل العمد) أي على جهة العدوان (من مال ولا دية) لاتهامه على الاستعجال بموت المورث (و) كذا (لا يرث قاتل الخطإ من الدية ويرث من المال) قال خليل : ولا قاتل عمدا عدوانا وإن أتى بشبهة كمخطئ من الدية ، وقيدنا كخليل العمد بالعدوان للاحتراز عن العمد غير العدوان ، كقتل الإمام العدل أحدا ممن يرثه في حد وجب عليه بإقرار أو بينة ، وكقتل شخص أباه أو أخاه في الباغية فإنه يرثه .

قال خليل : وكره للرجل قتل أبيه وورثه ، والدليل على عدم إرث قاتل العمد خبر : ﴿ ليس لقاتل العمد شيء ﴾ وهذا في المال ، وأما الولاء فاختلف في إرث قاتل مستحقه على ثلاثة أقوال ، الذي اقتصر عليه صاحب التلمسانية إرثه ولفظه ويرثان معا الولاء وصورته : أن من قتل شخصا له ولاء عتق ، والقاتل وارث الشخص المذكور فإنه يرث ماله من الولاء سواء قتله عمدا أو خطأ ، وليس معناه أن المعتق بالكسر إذا قتل عتيقه عمدا يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمدا . (تنبيه) ليس من القتل الخطإ قتل الصبي على وجه العمد العدوان ، بل هو من العمد على مذهب الإمام مالك رضي الله عنه بالنسبة لعدم الإرث من المقتول ، ويحمل قولهم إن عمد الصبي كخطئه بالنسبة لسقوط القصاص عنه ، وتقدم بقية

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢٤٩/٤

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٢٢/٧

الموانع في نظم التلمسانية ، ونوقش في عد **الإشكال** من الموانع ؛ لأنه يعطى نصف نصيبي ذكر وأنثى ، ويمكن **الجواب** من قول التلمسانية في الحال ؛ لأنه لا يعطى حتى يكشف." (١)

"والجمع ليلة المطر تخفيف وقد فعله الخلفاء الراشدون ،

s(والجمع ليلة المطر) الكثير ولو المتوقع الذي يحمل الناس على تغطية الرأس ، أو الطين الذي يمنع المشي بالمداس مع الظلمة ، ومثله الثلج والبرد ، ويستدل على كثرة المتوقع بالقرائن وخبر الجمع قوله : (تخفيف) وترخيص وهو مندوب ، وبين خليل صفته بقوله : أذن للمغرب كالعادة وأخر قليلا ثم صليا ولاء إلا قدر أذان منخفض بمسجد وإقامة فهو جمع تقديم ، فلو جمعوا لأجل المطر المتوقع ولم يحصل فينبغي الإعادة لصلاة العشاء في الوقت كخائف إغماء أو نحوه قدم الثانية عند الأولى ثم لعدم حصول ما خافه ، واستدل على جواز جمع العشاء عند المغرب بقوله : (وقد فعله) أي الجمع ليلة المطر النبي صلى الله عليه وسلم و (الخلفاء الراشدون) بعده كأبي بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنه وعن الجميع ، فحكمه مستمر إلى الآن لم ينسخ ، وقد استشكله القرافي بما محصله : فعل الصلاة في وقتها واجب وهذا الجمع مندوب وكيف يترك واجب لتحصيل مندوب .

وأجيب عن **إشكاله** بأنه رخصة ، وإيضاح **الجواب** أن فعل الصلاة المقدمة في وقتها المعتاد لها غير واجب في تلك الحالة ، **والإشكال** إنما كان يوجد مع بقاء الوجوب فافهم .." (٢)

"(وحرم الله) عز وجل (أكل الميتة) من غير ضرورة ، وحقيقة الميتة عند الفقهاء كل ما خرجت روحه بغير ذكاة شرعية مما يفتقر إليها ، وذلك كبهيمة الأنعام أو غيرها من الحيوانات الوحشية البرية ولو جرادة تموت حتف أنفها ، وأما للضرورة فيجوز كما تقدم في كلامه ، ونص عليه خليل بقوله : وللضرورة ما يسد غير آدمي وخمر ، وأما الحيوانات البحرية فلا تفتقر إلى ذكاة فتحل ميتتها بقوله صلى الله عليه وسلم : ﴿ الطهور ماؤه الحل ميتته ﴾ .

(و) وحرم الله سبحانه وتعالى (الدم) المسفوح الخارج من محله ولو بغير سبب ولو من سمك وذباب أو خارج من المذكى بعد تقطيع لحمه لا ما بقي في العروق ولم ينفصل من اللحم بحال فيجوز أكله كدم حوت طبخ أو شوي من غير تقطيعه ، هذا هو الذي يدل عليه كلام خليل دون ما قرره شيخ شيوخنا .

(و) حرم الله سبحانه أكل (لحم) وشرب لبن (الخنزير) بالخاء المعجمة المكسورة ، والمراد الخنزير البري لإباحة أكل خنزير الماء وكلبه وآدميه على المشهور ، واختلف في علة حرمة خنزير البر فقيل للتعبد وقيل لأنه يذهب الغيرة .

(و) حرم الله سبحانه وتعالى أيضا أكل (ما أهل لغير الله به) وفسره بقوله : (و) هو (ما ذبح) أي ذكي (لغير الله) لقوله تعالى ﴿ ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ﴾ وعورض بما تقدم في الضحايا وهو قوله : ولا بأس بطعام أهل الكتاب فإنه شامل لما أهل به لغير الله ، ويمكن **الجواب** على هذا **الإشكال** بأحد." (٣)

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٧/٤٥٢

(٢) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٨/٢٠

(٣) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٨/١٠٦

"مما يتشاءم به يجوز مفارقته والخروج منه ، وبين أرض الوباء ينهى عن الخروج منها مع حصول الضرر من كل منهما ؟ **فالجواب** المستحسن عن هذا **الإشكال** : أن ما عدا تلك المذكورات لم يعهد التشاؤم به ، وأيضا الوباء الموت به شهادة لا يتشاءم بها ، وإنما نهى عن دخول أرضه من الخارج عنها خيفة اعتقاد ما لا يحل اعتقاده كما تقدم .

(تنبيه) حديث الشؤم المذكور على جميع رواياته يعارضه حديث ﴿ لا عدوى ولا طيرة أو لا عدوى ولا هامة ولا صفر ﴾ ، ووجه المعارضة أن حديث لا عدوى إلخ فيه نفي الشؤم والحديثان أثبتاه ، **والجواب** أن ابن رشد دفع التعارض بأن ما أثبته أحد الحديثين غير الذي نفاه الآخر ، إذ قد نفى أحدهما أن يكون لشيء عدوى وتأثير في بعض الأشياء ، وأثبت في الآخر ما نفاه في الآخر ، ولا استحالة في أن يسبب الله ضررا بسكنى دار لبعض الأشخاص دون بعض ، أو قطع نسل لبعض الناس بنكاح امرأة دون غيرها ، وهذا كله مبني على صحة حديث الشؤم لأن عائشة رضي الله عنها نفته ، وقالت ما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه مخالف لقوله تعالى : ﴿ ما أصاب من مصيبة إلا بإذن الله ﴾ وقوله : ﴿ لا هامة ولا صفر ﴾ .

قال مالك معناه لا يتطير بالهام ، خلافا للعرب كانت تقول : إذا وقعت هامة على بيت خرج منه ميت ، وكانت تقول : الصفر داء في الفرج يقتل صاحبه ، وقيل غير ذلك .." (١)

" إلى للغروب ، أو أغمي عليه جله ، سواء سلم أوله أم لا ، أو أغمي عليه نصفه أو أقله ولم يسلم أوله فيهما ؛ فالقضاء في هذه الخمس . فإذا أغمي عليه قبل الفجر ولو بلحظة ، واستمر بعدها ولو بلحظة ، وجب عليه قضاء ذلك اليوم ، فإن أغمي عليه نصف اليوم أو أقله ، وسلم أوله فلا قضاء فيهما ؛ فالصور سبع يجب القضاء في خمس ، وعدمه في اثنتين . وما قيل في الإغماء يقال في الجنون ، ومثلهما السكر كان بحلال أو حرام كما استظهره العلامة النفراوي في شرح الرسالة ، وتبعه (بن) خلافا للخرشي و (عب) حيث تبعا للأجهوري في التفرقة بين الحلال والحرام ، فجعلا الحرام كالإغماء ، والحلال كالنوم كذا في حاشية الأصل .

قوله : ١٦ (ولما فرغ من بيان الصوم) : أي من جهة حقيقته ومايثبت به .

قوله : ١٦ (ما يترتب على الإفطار) : أي في مجموعة صوره فإن هذه الخمسة لا تحصل دفعة واحدة كما سيأتي بيانه .

قوله : ١٦ (وهي خمسة) : بل ستة والسادس تأديب .

قوله : ١٦ (القضاء والأمساك) : أي وكل إما واجب أو مستحب انظر (المج) .

قوله : ١٦ (والكفارة) : أي الكبرى ولا تكون إلا واجبة .

قوله : ١٦ (والإطعام) : وهو الكفارة الصغرى ، ويكون مندوبا وواجبا . ١٦ (قوله اقتضى فطره) : أي جواز فطره وإن كان الصوم صحيحا بدليل ما بعده . ١٦ (قوله أو اقتضى عدم صحته) : أي ويكون الصوم حراما . ١٦ (قوله أو اختل ركن) : أي بحصول مفسد كان عليه فيه إثم أم لا ، فإن السهو والغلبة والصب في حلق النائم ، وطرو الشك

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ٣٩٠/٨

بعد الأكل لا إثم فيه ، وهو مفسد للصوم وموجب للقضاء بأمره جديد ، فلم يتعلق بالناسي ومن ذكر معه تكليف حالة الفساد ، وهذا مما يؤيد جوابنا المتقدم عن إشكال الشارح فتأمل . ١٦ (قوله أو غلبة) : أي أو إكراها أوجب الكفارة أن لا . ١٦ (قوله أو حراما كمنتهك) : أي بأن يكون

". (١)

"كما تقدم ومثل الذي راجعها البائنة إذا عقد عليها ومات عنها فقوله في الدخول إلا إذا كان الطارىء إلخ أي على رجعية ولم يراجعها ولا فرق بين كونها حرة أو أمة .

قوله : ١٦ (وهي تمام الصور الثلاث) : ويزاد على الصور الثلاث مسألة الأمة المشتراة في عدة طلاق فإنها تنتظر أقصى الأجلين .

قوله : ١٦ (من نكاح صحيح) : أي الملحق بذي النكاح الصحيح والمراد كون الحمل ملحقا بأبيه كان من نكاح صحيح أو من ملك فحينئذ لا مفهوم لقول الشارح بأن كانت معتدة من طلاق بل مثلها استبراؤها من ملك ولحوقه بأبيه إن ولدته لدون ستة اشهر من الوطء الفاسد الطارىء أو لستة أشهر منه ولم تحض قبل ذلك الوطء الفاسد فمتى احتمل أن يكون من الصحيح السابق ومن الفاسد المتأخر ألحق بالصحيح بخلاف ما إذا حاضت قبل الوطء الفاسد وأتت به لستة أشهر فأكثر من الوطء الفاسد فإنه ملحق بالفاسد وسيأتي حكمه .

قوله : ١٦ (وهدم عدة طلاق) : أي سواء كان الطلاق متقدما على الفاسد أو متأخرا عنه كما استصوبه (بن) خلافا ل (عب) القائل : إن كان الطلاق متأخرا عن الفاسد فالوضع لا يهدم أثره ومحل كون الفاسد يهدم أثره وعدة الطلاق إن كان وطء شبهة فإن كان زنا أو غصبا فيحسب قرء في عدة الطلاق كذا في المجموع .

قوله : ١٦ (دائما أكثر من عدة الوفاة ١٦ (:)) ١٦ (١٦ (أي لأن أقل مدة الحمل ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر أو شهران وخمس ليال .

قوله : ١٦ (إنه قد يكون الوضع سقطا) : فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة والسقط ليس كذلك فالإشكال باق لأنه إن كان أمد حملها أقل مما ذكر كان لاحقا بالأول لا بالثاني . فالأولى الاقتصار على الجواب الثاني .

تتمة : ذكر المصنف التداخل باعتبار موجبين وترك ما إذا كان الموجب واحدا ولكن

". (٢)

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤٥٤/١

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤٦٨/٢

" بغير الجنس وبيع اللحم بالحيوان من غير جنسه جائر ، فلا يصح ان يكون محترزا لهذا الشرط . وأجابوا بأنه ليس المراد بالجنس ما تقدم في الربويات وإنما المراد به ما يجوز سيلمه في غيره كبقر في غنم . ومع ذلك فقد يتوهم جواز أخذ لحم أحدهما عن نفس الآخر لاختلاف الجنس هنا ، فيبين المنع للنهي الخاص عن بيع اللحم بالحيوان ، وشارحنا هنا لم يتلفت إلى هذا الجواب وسلم الإشكال ووافقه في المجموع فتأمل .

قوله : ١٦ (ولا يلزم المسلم قبوله) : أس سواء حل الأجل أو لم يحل .

قوله : ١٦ (فيجوز إن حل الأجل) : ولا فرق بين العرض والطعام على المعتمد كما مر . ومحل عدم لزوم القبول : إن لم يكن عينا ، وأما هي : فالقول قول من طلب القضاء منهما حيث حل الأجل ولو في غير محل القضاء ، فيلزم ربه البول إذا دفعه له من هو عليه ويلزم من هو عليه دفعه إذا لبه ربه ولو في غير محل القضاء . وأما إن لم يحل الأجل فالحق لمن عليه العين في المكان والزمان . فإذا طلب المدين تعجيل العين قبل انقضاء الأجل أو طلب دفعها في غير محل القضاء ، فغنه يجبر ربها على قبولها ، كانت العين من بيع أو قرض ، غلا أن يتفق حصول خوف قبل الزمان أو المكان فلا يجبر على قبولها إلا بعد الزمان أو المكان المشترط ربها قبضها فيه فلو جبره على قبولها تلفت منه ضاعتن على الدافع ، ولا فرق بين عين المبيع والقرض على المعتمد .

قوله : ١٦ (من بائع دائم العمل) : أي حقيقة وهو من لا يفتر عنه غالبا أو حكما ، بأن كان من أهل حرفة ذلك الشيء المشتري منه بحيث يتيسر له تحصيله في أي وقت .

قوله : ١٦ (قسطا معينا) : بالفتح أي قدرا .

قوله : ١٦ (على أنه ثمن المجموع) : أي فالدينار في المسألة الأولى ثمن القنطار مفرقا على شهر مثلا الثاني على أن الدرهم ثمن للرطل الذي يأخذه كل يوم .

قوله : ١٦ (وهو بيع) : صرح به مع قوله : وجاز الشراء من بائع إلخ ، لأن الشراء يطلق على السلم ووجه كونه بيعا لا سلما أنهم نزلوا دوام العمل منزلة تعين المبيع كما أفاده الشارح والمسلم فيه لا يكون معينا بل في الذمة .

---

(١) ".

" : محترز معلوم . قوله : ١٦ (أو بمعلوم) : غير محقق محترز قوله محقق . قوله : ١٦ (أو لم يبين السبب) : محترز قوله وبين في المال السبب . قوله : ١٦ (كأظن أن لي عليه دينارا) : مثال للمعلوم الغير المحقق وتقدم مثال المجهول في قوله لي عليه شيء . قوله : ١٦ (فذاك في اليمين وما هنا في الدعوى) : وقد يقال يلزم من الظن في اليمين الظن في الدعوى ، فالإشكال باق والمأخوذ من كلام (بن) والحاشية جواب آخر أوضح من هذا وهو أن أئما هنا طريقة . و ما يأتي في الشهادات من سماع دعوى الاتهام المفيد عدم اشتراط كون المدعى به محققا طريقة أخرى ، و يترتب على كل الخلاف في توجه يمين التهمة على المدعى عليه وعدم توجهها والمعتمد ما يأتي ، فإذا علمت ذلك فذكر المصنف هذا

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ١٧٩/٣

الشرط و تقييده بدعوى الاتهام فيه نوع تناقض و يؤيد ما قلنا قوله في الحاشية باحثا مع الخرشي فيه أن دعوى الاتهام ترجع للظن أو الشك ، فالمناسب أن يقول مشى هنا على قول وهناك على قول . قوله : ١٦ (لم يطلب من المدعى عليه جواب) : أي وسواء بين السبب أم لا على المشهور ، و مقابله ما قاله المازري من أنه إذا ادعى بمجهول لم يقبل إن لم يبين السبب ، فإن بين السبب أمر المدعى عليه بالجواب إما بتعيينه أو الإنكار ، قال (شب) فقد ذكر ابن فرحون في تبصرته ما حاصله أن للمدعى بشيء ثلاثة أحوال : الأول أن يعلم قدر الذي يدعى به و يقول شيء و يأبى من ذكر قدره و في هذه لا تقبل دعواه اتفاقا .) ١٦ (الثانية أن يدعى جهل المدعى به و تدل على ذلك قرينة كشهادة بينة بأن له حقا لا يعلمون قدره و في هذه تقبل دعواه اتفاقا . الثالثة أن يدعى جهل قدره من غير شهادة قرينة بذلك ، فهي محل الخلاف الذي اختار فيه المازري سماع الدعوى به (ا هـ) . قوله : ١٦ (هذا الاستثناء) : أي الكائن في المسألتين أعني قوله إلا أن ينسى السبب أو يتهم المدعى عليه هكذا ظاهر حله ، والظاهر أن يقال : هذا الاستثناء راجع لمفهوم محقق وبيان السبب على

(١) ".

"كل شيء كما أفاده (بن) .

قوله : ١٦ (و المشهور الجواز) : قال المواق ابن رشد إن سمعه يؤديها عند الحاكم أو سمعه يشهد غيره و إن لم يشهد فالمشهور أنها جائزة (ا هـ بن) .

و قوله : ١٦ (لقاض) : متعلق بإخبار .

قوله : ١٦ (فيدخل نقل النقل) : أي في قوله أو سماعه إياه .

و حاصل هذا التعريف أن قول إخبار الشاهد من إضافة المصدر لفاعل و شهادة مفعول لسماعه . بمعنى أن الشاهد يخبر القاضي أنه سمع تلك الشهادة من غيره لكونه قال له انقلها عني أو سمعه يؤديها عند حاكم ، و قوله أو سماعه إياه الضمير في إياه يعود على الإخبار بمعنى الشهادة أي سمع الشهادة عن ناقل غير صاحبها الأصلي فلذلك قلنا يدخل فيه نقل النقل .

قوله : (مع حضور) : هكذا نسخة المؤلف و المناسب مع حضورها ، و المراد بحضورها كونها على ثلاثة برد فأقل ، وليس المراد حضورها في المجلس وإلا كان النقل عنها عبثا .

قوله : (و فيه إشكال) : و حاصل الجواب أنه إذا كان الشاهد بموجب حد على مسافة القصر فقط ،) (١٦ (فإنه يرفع شهادته إلى قاضي بلده و يخاطب القاضي به قاضي المصر الذي يراد نقل الشهادة إليه قال ابن عاشر : وانظر لم لم يكتفي بنقل الشهادة هنا و اكتفوا بالخطاب إلى بلد الخصومة وأجيب بأن النفوس تثق القاضى عن الشهود أعظم من وثوقها

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٨٤/٤

"(١).

" قوله : ١٦ (ولوكان أخذ دية الأول على الأصوب) : هى كما فى ابن عرفه عن ابن القاسم وأشهب ، ولذاقال المسناوى : الفقه صحيح لكن المجنى عليه بين الدية والقصاص مشكل لأن مشهورالمذهب تحتم القصاص فى العمد . وأجيب بأن الموجب للتخيير هو عدم مساواة عين الجانى والمجنى عليه فى الدية ؛ لأن دية عين المجنى عليه ألف دينار ، بخلاف الجانى فديتها خمسمائة دينار ، فلو ألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى فى الأعلى وهو ظلم له كمن كفه مقطوعة ، وقطع يد رجل من المرفق وهذا الجواب يقوى إشكال التخيير فى صورة ما إذا فقأ أعور من سالم مماثلة كذا فى بن والجواب الأتم قولهم للسنة . قوله : ١٦ (لأنه عمد) : علة لكون الدية فى ماله . قوله : ١٦ (على أهل الذهب) : أى كما سيأتى فى تفاصيل الديات . قوله : ١٦ (وسواء فقأ) : إلخ : أى كما هو قول ابن القاسم . وقال أشهب : إن بدأ بالتى له مثلها وثنى بالأخرى فالقصاص وألف دينار لتعيين القصاص بالمماثلة ، وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة ، وإن فقأهما معا أو بدأ بالتى ليس له مثلها فالقعود فى المماثلة ونصف الدية فى غيرها . قوله ؛ ١٦ (لبقاء سالمته) : الأوضح مماثلته وهو تعليل لقوله فالقعود . قوله ؛ ١٦ (لئلا يلزم عليه أخذ الدية ونصف) : أى حيث اختيار الدية فى العينين . قوله : ١٦ (للعاصب) : أى و استيفاء القصاص من الجانى لعاصب المقتول لا لغيره ، ولذا قالوا لا يجوز للحاكم القتل بمجرد ثبوته و لو عاينه أو شهدت بين يديه بينة ، بل يحبس الجانى حتى يحضر العاصب إذا وجد على الترتيب ، فإن لم يكن له عاصب فالنظر للحاكم وهذا فى غير القتل غيلة ، وأما هو فالنظر فيه للحاكم من أول الأمر . قوله : ١٦ (الذكر) : أى وهو العاصب بنفسه خرج

"(٢).

"

قوله : ١٦ (و ليس في جميع ما تقدم حارس) : أي في الصور الثلاث .

قوله : ١٦ (أو بحارس لم يأذن له) : أي في الصور الثلاث أيضا .

قوله : ١٦ (فإن الناس يلبسون ثيابهم) : أي فجريان العرف بذلك منزل منزلة الإذن .

قوله : ١٦ (و يترتب عليه الحكم) : أي فإن كان خائنا لا قطع و إن خرج بها و كان سارقا و استوفى شروطها قطع . فإن قلت ما الفرق بين المواضع المأذون فيها لكل أحد حيث نفوا القطع مطلقا و بين الحمام حيث قالوا إذا دخل للسرقة قطع ؟ قلت أجاب أبو الحسن عن عياض بأنه في الحمام حيث اعترف بأن دخوله للسرقة لا غير فقد اعترف بأنه لا إذن له في ذلك أفاده (بن) . قلت و هذا الجواب لا يدفع الإشكال .

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ١٣٦/٤

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك، ١٧٧/٤

قوله : ١٦ (لا يقطع إن أخذ دابة) : الخ مقتضى ما تقدم تقييد عدم القطع بما إذا لم يصر معتادا لها .

قوله : ١٦ (و كذا إن أخذ دابة بمرعى) : أي فلا قطع عليه و لو بحضرة راعيها أو مالكها كما مر ، و احترز بقوله بمرعى عما إذا أخذها من المراح فإنه يقطع و لو لم يكن معها أحد .

قوله : ١٦ (و مثل الصبي المجنون) : أي و كذا السكران بحلال ، و أما السكران بحرام فهو منزل منزلة العاقل لتكليفه .

قوله : ١٦ (فيقطع على الخارج فقط) : أي لأنه هو الذي أخرجه من حرزه .

". (١)

" الأخت فقد أخذت أربعة .

وقوله : (والثالث نصف الجزأين) : وهو الأم فقد أخذت ستة وهي نصف الاثني عشر .

وقوله : (والرابع نصف الأجزاء) : أي وهو الزوج فقد أخذ تسعة وهي نصف الثمانية عشر ومن الوجوه مات ميت وترك ورثة أخذ أحدهم ثلث الجميع ، والثاني أخذ ثلث الباقي ، والثالث ثلث باقي السباقي ، والرابع الباقي فالآخذ لثلث الجميع هو الزوج والثلث الباقي هو الأم ولثلث باقي الباقي هو الأخت وللباقي هو الجد .

قوله : (ليشمل المالكية) : إنما سميت مالكية قيل لأن مالكا لم يخالف زيدا إلا فيها لأن زيدا قال فيها للأخ للأب السدس ؛ ومالك يسقطه وسميت شبه المالكية بذلك لأنه لم يكن لمالك فيها نص ، وإنما ألحقها الأصحاب بالمسألة الأولى .

قوله : (وإلا فالأخ ساقط) : أي لاستغراق الفروض التركة لأنه عند عدم الإخوة للأم تأخذ الأم الثلث كاملا يبقى السدس واحدا يأخذه الجد وليس عنه نازلا بحال .

تتمة : لو كان بدل الأخت أختان من أي جهة فلا عول لرجوع الأم للسدس باثنين من الإخوة فصاعدا ، أو يكون للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس وللجد السدس واحد وهو والمقاسمة هنا سواء ، وإن زادت الأخوات على اثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثلث الباقي فيبقى واحد على اثنين لا يصح عليهما فتضرب الاثنين عدد رؤوس الأختين في ستة باثني عشر ، ومنها تصح الفاكهاني وهنا إشكال أعضل سر فهمه الفراض ، وهو أن الأختين فأكثر إذا أخذتا السدس هنا فعلى أي وجه لا جائز أن يكون فرضا لأن فرضهما الثلثان ولا تعصيبا لأن الجد الذي يعصبهما وهو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب إلا أن يكون بنت مع أخت أو أخوات كما سلف فانظر الجواب عنه أفاده (شب) .

(فصل)

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤/٢٥٥

جمع أصل ، وهو في اللغة ما يبني عليه غيره ومناسبته للمصطلح عليه ظاهرة فإن تصحيح المسائل وقسمة التركات وسائر أعداد الأعمال تنبني عليه .

قوله : (الذي يخرج منه سهام

---

(١) ".

" تنبيه : لايتصور شرعا في الخنثى المشكل أن يكون أبا أو أما أو جدا أو زوجا أو زوجة ، لأنه لايجوز مناكحته ما دام مشكلا وهو منحصر في سبعة أصناف : الأولاد وأولادهم ، والإخوة وأولادهم ، والأعمام وأولادهم ، والموالى . قوله : ١٦ (وليس المراد أكثر كيلا أو وزنا) : أي لعدم اعتبار الكثرة بهما كما قال الشعبي هكذا قال الشارح تبغا للخرشى والأصل . قال شيخنا الأمير في الخاتمة : وهو لايوافق المذهب فيعتبر عندنا كما قرره شيخنا العلامة العدوى للكثرى مطلقا ومثله في ١٦ (ح) عن اللخمى عن ابن ظبيب . قوله : ١٦ (أو كان بوله من الفرج أسبق) : أي وحصل في مجلس واحد فإن استويا في المبدأ حكم للمتأخر كما صرح به الشافعية . قال في الخاتمة والظاهر جريه على قواعدنا . قوله : ١٦ (فإن اندفع منهما معا اعتبرالأكثر) : أي الأكثر كيلا أو وزنا ، وهذا مناقض لما قدمه ويؤيد ما قاله في الخاتمة . قوله : ١٦ (فإن نبتا معا) : أي اللحية والثدى والمناسب تأخير هذه العبارة حتى يذكر اللحية ليعود الضمير على مذكور . قوله : ١٦ (إلى أخر ما تقدم بالعكس) : أي كأن كان بوله من الذكر أكثر أو أسبق . قوله : ١٦ (فقولان) : قال في الخاتمة والظاهر بقاؤه على **إشكاله** . قوله : ١٦ (وإلغاء متعارضين غير ذلك) : أي كالكثرة والسبق واللحية والثدى ، ثم إن الاختبار ظاهرحال صغره حيث لايشتهى ، أما الكبير فإنه يؤمر أن يبول إلى حائط وينظر لمحل البول ، فإن ضرب في الحائط أو بعد عنها فذكر ، وإن مال بين فخذيه فأنثى ، وأمامن قال بالمراة ففيه أن صورة العورة الذهنية والتفكير فيها فضلاعن المثال الخارجى بمنزلتها أفاده في الخاتمة . قوله : ١٦ (اتضح الحال وزال **الإشكال**) : **جواب** لو في قوله : ولو قامت به علامة الإناث إلخ . ومعنى اتضاح الحال : زوال اللبس وحكم له إما بالذكورة المحققة ، فلا ينافى وجود الآلتين وأنه يقال له خنثى لكن لايقال له مشكل . ١٦ (قوله فيه حسن اختتام) : أي ويسمى براعة مقطع وهو إن يأتي المتكلم عليها في اخر كلامه بما يؤذن بانتهائه ولو بوجه دقيق كقول أبي العلاء المعرى : (

---

(٢) ".

" سيده بن وفا .

قوله : ١٦ (اه باختصار و تصرف) : أما الاختصار فقد حذف جملة من الكلام و قد نبهنا على بعضها و أما التصرف فبالتقديم و التأخير في بعض العبارات و قد علمت أنه لا حاجة لنقلها .)) ١٦ (١٦ (

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤/٣٥٥

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤/٤١٠

قوله : ١٦ (و هذا لا ينافى) : أي بل هو عينه لأن اللأقسام المذكورة لصفاتها لا لها .
قوله : ١٦ (المحققون) : الخ : مقول القول .
قوله : ١٦ (قال شيخنا العلامة) : الخ : **الجواب** عن هذا **الإشكال** أن طريق الخلويتية فتحها مقصور على تلك الأسماء و ليست تلك الأسماء مقصورة عليهم ، و قد أجاب شيخنا العلامة المذكور بهذا **الجواب** في سوق بحثه من غير **جواب** غير مناسب .
قوله : ١٦ (فيها) : أي التحفة .
قوله : ١٦ (و نهايتها الفرق) : أي والجمع فمعنى الفرق شهود العبد لصنعه تعالى ، و معنى جمع شهوده لربه و يسمى بمقام البقاء و مقام الكمال .
قوله : ١٦ (حكم القدوس) : الخ : أي أخذا من الحديث القدسي في مناجاة داود عليه السلام : (قال كيف الوصول إليك يا رب ؟ قال خل نفسك و تعال) .
قوله : ١٦ (توجب الإفلاس) : أي كما قال العارف البكري : (
فإن من علامة الافلاس **
كون الفتى يألف قرب الناس)
فإن جمعهم يضر بالولي : (
فكيف من يحجبه جهلا ملي)
قوله : ١٦ (من الرؤأنات) : أي طبائع الشهوانية .
قوله : ١٦ (من لم تحرق البداية) : أي إذا لم يجاهد

". (١)
"(لا إن استنكحه السهو ويصلح) الرسالة : وإذا أيقن بالسهو سجد بعد إصلاح صلاته ، فإن كثر ذلك منه فهو يعتريه كثيرا أصلح صلاته ولم يسجد لسهوه .
/٩٧ انظر قبل هذا عند قوله : " أو استنكحه الشك " /٩٧ (أو شك هل سها) القرافي : القاعدة أن من شك هل سها أم لا ؟ لا سجود عليه .
فانظر ما الفرق بين هذه القاعدة وبين من شك هل صلى ثلاثا أم أربعا فإنه يبني على ثلاث ويسجد بعد .
القرافي : هذه المسألة من أعظم المشكلات ويتعذر الفرق بينهما وقد ذكرت هذا **الإشكال** لجماعة من الفضلاء الأعيان فلم يجدوا عنه **جوابا** .
(أو سلم) الرسالة : من لم يدر سلم ، أو لم يسلم سلم ولا سجود عليه .

---

(١) بلغة السالك لأقرب المسالك، ٤/٤٦٣

ونحوه في المدونة قال : لو شك في ركعة فتفكر قليلا ، ثم ذكر أنه لم يسه فلا سجود عليه انتهى .
وقال ابن القاسم : إذا ظن الرجل أنه نقص من صلاته فسجد سجدة ، أو سجدتين ثم ذكر أنه لم ينقص شيئا فلا يضيف للسجدة الأولى أخرى ويسجد سجدتين بعد السلام ، وإن ظن أنه زاد فسجد سجدة لسهوه بعد السلام ، ثم ذكر أنه لم يزد قطع ولا يسجد الأخرى .
ابن رشد : هذا صحيح على ما في المدونة .." (١)

"(واشترك طارد مع ذي حبالة قصدها ولولاها لم يقع بحسب فعلهما) سمع عيسى ابن القاسم الرجل ينصب حبالة للصيد أو فخا أو يعمل حفرة ليقع فيها الصيد فيخرج قوم فيطردون صيدا إلى ذلك المنصب ليقع فيه ، هل ترى لصاحب الحفرة أو الفخ أو الحبالة شيئا من الصيد ؟ قال : نعم أرى أن يكون معهم شريكا في ذلك الصيد بقدر ما يرى له .
ابن رشد : قول ابن قاسم هذا على معنى ما في المدونة ولا **إشكال** على مذهبه إذا طردوه إلى المنصب وقصدوا إيقاعه فيه وهم متبعون له على قرب منه أو بعد ما لم ينقطع عنهم أنهم فيه شركاء بقدر ما يرى له ولهم .
وكذلك لا **إشكال** على مذهبه إذا كانوا على بعد منه وأيس ما أخذه فمشى باختياره وهو قد انقطع عنهم حتى يقع فيه أنه لصاحبه ولا حق لهم فيه .
وكذلك لا **إشكال** على مذهبه لو طردوا صيدا ليأخذوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب فلما أعيوه أشرفوا على أخذه ، وكان كالشيء الذي قد ملكوه وحازوه لقدرتهم عليه وقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لهم ولا شيء لصاحب المنصب فيه .
وانظر لو كانوا إنما طردوه وأعيوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب ، فلما أشرفوا على أخذه قصدوا إيقاعه في المنصب ليخف عنهم في أخذه بعض النصب .
والذي ينبغي على مذهبهم أن يكون لهم ويكون عليهم لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه ، وكذلك ينبغي أن يكون **الجواب** لو طردوا صيدا إلى دار رجل فأخذوه فيه وهذا أشبه وأولى مما ذكره عبد الحق في هذا (وإن لم يقصد وأيس منه فلربها)." (٢)

"/٩٧ تقدم نص ابن رشد /٩٧ : لا **إشكال** إذا كانوا على بعد منه وأيس من أخذه أنه لا حق لهم فيه (وعلى تحقيق بغيرها فله) /٩٧ تقدم نص ابن رشد /٩٧ : لو كان كالشيء الذي ملكوه ووقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لا شيء لصاحب المنصب فيه (كالدار) /٩٧ تقدم نص ابن رشد /٩٧ : يكون لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه ، وكذا ينبغي أن يكون **الجواب** لو طردوا صيدا إلى دار رجل فانظره مع لفظ خليل .." (٣)

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٩/٢
(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٣٠٦/٤
(٣) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٣٠٧/٤

"(ونصف طلقة أو طلقتين أو نصفي طلقة أو نصف وثلث طلقة أو واحدة في واحدة أو متى فعلت وكرر أو طالق أبدا طلقة) أما نصف طلقة ففي المدونة لابن القاسم : من طلق بعض طلقة لزمته طلقة .

ابن شهاب : ويوجع ضربا .

وأما نصف طلقتين أو نصفا طلقة فقال ابن شاس في أنت طالق نصف طلقتين أو نصفي طلقة طلقة واحدة .

وأما نصف وثلث طلقة فقال ابن عرفة : قول ابن الحاجب قالوا في نصف وربع طلقة طلقة وفي نصف طلقة وربع طلقة طلقتان استشكال منه ، والأظهر أن **الإشكال** هو في الأولى لأن نصف مضاف قطعا في النية فصارت المسألة مثل الثانية ، **وجوابه** على أصلين في الفقه والعربية واضح ، انظره فيه .

وأما مسألة واحدة في واحدة فقال سحنون في أنت طالق واحدة في واحدة واحدة واثنتين في اثنتين أربعة تبين منها بثلاث .

ابن عرفة : هذا إن كان عالما بالحساب وإلا فهو ما نوى إن أتى مستفتيا /٩٧ انظره فيه /٩٧ .

وأما متى ما فعلت وكرر فقال ابن رشد : إذا قال إن تزوجت فلانة فهي طالق لا ترجع عليه اليمين إن تزوجها ثانية و " متى " و " متى ما " عند مالك مثل " إن " إلا إن أريد بهما معنى "كلما " ، وأمامهما فتقتضي التكرار بمنزلة "كلما " .

وأما طالق أبدا ففي نوازل ابن الحاج : إن قال لزوجته أنت طالق إلى يوم القيامة فهو كقوله أنت طالق أبدا ، ظاهر المدونة أنها ثلاث وقد يستدل منها أنها واحدة .

والذي لابن رشد : إن قال لأجنبية إن تزوجتك أبدا فأنت طالق فلا خلاف أنه إذا تزوجها وحنث فيها لا." (١)

"""""""" صفحة رقم ٦٦ """""""

والصلح يستدعي له إن أشكلا

حكم وإن تعين الحق فلا

(والصلح يستدعي له إن أشكلا . حكم) أي دام **إشكاله** بعد المشهورة ، وأمكن الصلح فيه لا فيما لا يمكن كطلاق . وقيل : إذا تجاذب النازلة أصلان ولم يترجح أحدهما عنده ولا عند غيره من المشاورين تخير في الحكم بأيهما شاء قياسا على تعارض الحديثين دون تاريخ (وإن تعين الحق) ولو بمشورة أو سؤال (فلا) يدعو إليه (خ) ولا يدعو للصلح إن ظهر وجهه أي لأنه لا يخلو عن حطيطة لبعض الحق ، البرزلي : فإن جبرهما على الصلح حينئذ فهو جرحة فيه . قال مالك : ولا أرى للوالي أي بعد تبين الحق أن يلح على أحد الخصمين أو يعرض عن خصومته لأجل أن يصالح اه . فإن دعا في الغرض المذكور فلا بد أن يبين لصاحب الحق أن القضاء أوجب له حقه وإلا فلا يلزمه الصلح وله القيام لأن القاضي قد دلس عليه وجار والقول قوله في عدم البيان كما يفهم من **جواب** لابن لب نقله اليزناسي في عيوب الزوجين . وقال عقبه : إن بعض القضاة يحكم بالجور أو الجهل فيظن المحكوم عليه بجهله أو لعدم الناصر للحق أن ذلك لازم له فيصالح أو يرضى باليمين أو يلتزم الأداء ونحو ذلك ، وهو في ذلك كله مضطر مغرور بحكم القاضي فإذا سأل أو وجد من ينصره وأعيد

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل، ٧٦/٦

النظر يقول الناظر فيها : إنك رضيت اليمين أو صالحت أو التزمت ونحو ذلك مما يسقط حقه قال : وكنت أستعظم ذلك وأتمنى الاطلاع فيه على نص حتى وقفت على هذا الجواب يعني جواب ابن لب المتضمن لعدم لزوم شيء من ذلك اه .
قلت : وهذا مفهوم من قول (خ) وغيره فلا يحل لظالم .
تنبيهان . الأول : إذا شهد العالم في شيء عند القاضي فأعياه الحكم فيه فلا يستشيره فيما شهد فيه قاله سحنون أي لأنه يتهم في فتواه بما يمضي شهادته ، وقيل : إنه لا بأس باستشارته في ذلك وفي أقضية المعيار أن الخصم إذا طلب إحضار أهل العلم لأجل الحكم عليه أو له فليس للخصم فيه مدخل ، وإنما ذلك إلى القاضي قال : وللقاضي أن يمتنع من الحكم إن رأى دخول ضرر عليه بسببه .
الثاني : إذا كان القاضي عدلا في أحواله بصيرا في قضائه فلا يقبل الأمير شكوى من شكاه ولا يجلس الفقهاء للنظر في أحكامه ، وذلك خطأ منه إن فعله . ومن الفقهاء ، إن تابعوه على ذلك وإن كان عنده متهما أو جاهلا فليعزله ، فإن جهل الأمير فأجلس الفقهاء للنظر في أحكام العدل وجهلوهم أيضا أو أكرهوا ففسخوا أحكامه أو بعضها ، فلمن تولى بعد ذلك النظر فيمضي ما كان صوابا موافقا للمشهور أو المعمول به وينقض ما عداه إن كان حكم القاضي." (١)

""""""""" صفحة رقم ٨٧ """""""

الثالث : كما أن المطلوب لا يكلف بالجواب إذا مات رب الحق حتى يثبت الطالب موته ووراثته ، كذلك إذا مات المطلوب وقام رب الحق أو ورثته على ورثة المطلوب فلا تكلف ورثته بالجواب حتى يثبت القائم موته وعدة ورثته من أجل ما يحتاج من الإعذار إليهم كما في المتيطية ، وهذا إن كانوا كبارا مالكين أمرهم فإن كانوا صغارا تحت إيصاء أثبت القائم الإيصاء وقبول الوصي له بالشهادة على عينه ليتمكن من الإعذار إليه فإن عجز عن الإثبات وقال : للمالكين أمرهم أنتم عالمون بالموت وعدة الورثة ، وقد استقر مال الهالك بيدكم فلا إشكال في لزوم اليمين لهم كما مر في التنبيه الأول ، فإن أقروا أو نكلوا استوفى القائم دينه مما بأيديهم فقط ، وإن بقي له شيء تبع به الصغار فإذا بلغوا حلفوا أو أدوا هذا هو التحرير ، وما في اللامية من إسقاط اليمين في هذه أيضا لا يلتفت إليه ، بل قال في التبصرة : ولا تسمع الدعوى على الميت إلا بعد ثبوت وفاته وعدة ورثته ، فإن أقر الوارث الرشيد بها ولم يكن ثم غيره لم يفتقر إلى ثبوتها اه . فقولها فإن أقر الوارث بها الخ . صريح في لزوم اليمين لأنها دعوى في المال وكل ما يصح فيه الإقرار تتوجه فيه اليمين . ولا مفهوم لقوله : ولم يكن ثم غيره إذ إقراره يسري عليه في نصيبه الذي بيده كان هناك غيره أم لا . بل إن أداه على وجه الشهادة وكان عدلا حلف رب الدين معه ، وأخذ جميع الدين ولو كان باقي الورثة صغارا لأن الموت باعتبار المال يكفي فيه العدل والمرأتان أو أحدهما مع اليمين على مذهب ابن القاسم خلافا لأشهب . قال اللخمي : وإن شهد رجل وامرأتان على نكاح بعد موت الزوج أو الزوجة أو على ميت أن فلانا أعتقه أو على نسب أن هذا ابنه أو أخوه ولم يكن له وارث ثابت النسب صحت هذه الشهادة على قول ابن القاسم ، وكان له الميراث ولم تجز على قول أشهب لأنه قال : لا يستحق الميراث إلا بعد إثبات الأصل بشهادة رجلين فإن ثبت ذلك ثم شهد واحد أنه لا يعلم له وارثا سوى هذا جازت واستحق المال اه . وبه تعلم ما

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ١/٦٦

في كلام ابن فرحون في الباب الثالث من القسم الثاني فإن كلامه يوهم أنه لا بد من عدلين في الموت والميراث معا وقد علمت أنه لا يجري إلا على قول أشهب . نعم صرح هو في المحل المذكور أن حصر الورثة يكفي فيه الشاهد واليمين اتفاقا وهو ما أشار له اللخمي بقوله : فإن ثبت ذلك ثم شهد واحد الخ . ومثله له فيما إذا شك في تقدم موت الأم أو ابنها مثلا . قال : إن ميراث الابن لأبيه وميراث الأم لزوجها وأخيها بعد أيمانهما مع أن تاريخ تقدم الموت ليس بمال كما صرح به هو وغيره ، ولكنه آيل للمال ونحوه لأبي العباس المقري في رجلين وأخت شقائق توفي الأخ والأخت فادعى الأخ الثاني أن الأخت توفيت بعد الأخ وادعى ابن الأخ أن أباه توفي بعد موت الأخت بعد إقرارهما بموتهما ودفنهما بمحضرهما قال : تتوجه اليمين على كل منهما فإن حلف الكل أو نكل فكل يرثه ورثته وإن نكل البعض قضى للآخر قال : والمسألة من باب الدعاوى فكل منهما مدع ومدعى عليه وقول : من قال كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها غلط اه . فتبين أن الموت وحصر الورثة كلاهما يثبت بالشاهد الواحد اتفاقا في الثاني ، وعلى المشهور في الأول وعليه اقتصر (خ) في مواضع فقال في التنازع : حلفت معه وورثت ، وقال في آخر : العتق وحلف واستؤني بالمال إن شهد بالبت شاهد أو اثنان أنهما لم يزالا يسمعان أنه مولاه الخ . ومحل ذلك إن لم يكن للميت وارث ثابت النسب كما رأيته وإلا فلا بد من عدلين على المذهب كما في ضيح و (ح) ولا يرد هذا علينا لأن." (١)

""""""""" صفحة رقم ١١٨ """""""

الطالب له هو الدافع فإن قلنا : إن الدافع لا ضمان عليه ولو ظهرت سخطة بشاهديها بعد قبض الوكيل وهروبه أو إفلاسه كما هو ظاهر كلامهم لأنه دفع بحكم ، والمصيبة من الموكل فلا حق للدافع في الإعذار بلا إشكال ، وإن قلنا بضمانه فكيف لا يعذر له إذا طلبه ابتداء وانتهاء . بل استظهر ابن رحال في شرحه وجوب الإعذار له مع عدم الضمان قائلا لأنه قائم مقام الموكل في ذلك وأما إن قال : لا أدفع المال حتى يعذر إلى الموكل ففي ابن سلمون : إن قربت غيبة الموكل كالثلاثة فدون كتب إليه وإن بعدت الغيبة حكم عليه بالدفع ، وحينئذ فمن نفى الإعذار فيها مراده إذا طلب الغريم الإعذار لنفسه مطلقا أو لرب الحق مع بعد الغيبة كما ترى ، وهذا كله إذا ثبتت الوكالة عند القاضي ، وأما إن لم تثبت واعترف الغريم بصحتها فحكم عليه الحاكم بالأداء ثم تبين عدم صحتها وقد هرب الوكيل أو فلس فعلى الدافع الغرم والمصيبة منه لأنه غار لنفسه باعترافه كما نص عليه ابن فرحون في القضاء بالإمارات هذا تحرير المسألة فيما يظهر ولم أقف عليه محررا هكذا والله أعلم .

فصل في خطاب القضاة

وهو كما قال الشيخ (م) أن يكتب قاضي بلد إلى قاضي بلد آخر بما ثبت عنده من حق الإنسان في بلد القاضي الكاتب على آخر في بلد المكتوب إليه ليحكم عليه هنالك عملا بقوله : والحكم في المشهور حيث المدعى عليه الخ . . . وهذا التعريف لا يشمل الإنهاء بالمشافهة مع أنه خطاب فهو غير منعكس ، لكن لما لم يتعرض المصنف له داخل الفصل اقتصر على تعريفه بما ذكر ، وهو يشمل الإنهاء بالكتابة والخطاب على الرسوم الذي اقتصر عليه الناظم ههنا . (وما يتعلق

(١) البهجة في شرح التحفة، ٨٧/١

به) من التعجيز والبشر ونحوهما .

ثم الخطاب للرسوم إن طلب

حتم على القاضي وإلا لم يجب

(ثم) هي للترتيب الإخباري (الخطاب) من قاض لآخر بما ثبت عنده من صحة الرسم وعدالة شاهديه ، وهو مبتدأ (للرسوم) فيها أو عليها كقوله تعالى : ويخرون للأذقان ﴾ (الإسراء : ١٠٩) أي عليها ونضع الموازين القسط ليوم القيامة ﴾ (الأنبياء : ٤٧) أي فيه يتعلق بالخطاب (إن طلب) بالبناء للمفعول شرط أي إن طلبه الخصم من القاضي (حتم) خبر وجواب الشرط محذوف للعلم به مما قبله كقوله : أنت ظالم إن فعلت لأن رتبة قوله : حتم التقديم (على القاضي وإلا) يطلبه الخصم من القاضي (لم يجب) عليه ولا مفهوم للرسوم بل بالمشافهة ، كذلك حيث." [1]

""""""""" صفحة رقم ٣٠٧ """""""

عنه كما يأتي . ومن حجة البائع أن يقول : لولا تحملك ما بعت من السفيه لعلمي بأنه لا يلزمه ، ويؤيد هذا ما يأتي عند قول الناظم : وللأب الصلح عن المحجور الخ . من أن الأب إذا تحمل بما حطه في الصلح فإن للولد الرجوع عليه في عدم المدين إذ لو كان تحمل الأب بمعنى الرجوع بما أدى لم يتأت للولد رجوع عليه في عدم المدين ، فالتحمل مع علمهما بالسفه لا يكون إلا على وجه الحمل في الغالب ، وهذا هو الذي يقصده الناس . ابن العطار : إذ لا تجد أحدا في الغالب يتحمل بالخلع أو يدرك المحجور إلا على وجه الحمل لا الحمالة ، فالذي لابن الفخار إنما هو في الخلع المؤجل على المرأة يعطي به حميلا أو في الخلع المدفوع تعطي حميلا بدركه على أنها إن رجعت به رجع الزوج على الحميل فيرجع عليها ، وهذا لا يقصد الناس إليه ، وإنما يقصدون أنه إن حصل ما يخشاه الزوج من الرجوع عليه فالحميل يؤديه من ماله الخاص من غير رجوع به على أحد ، ولا إشكال في لزوم هذا ولو أثبت الضرر والله أعلم . وتأمل قولهم في الوعد إذا كان على سبب ودخل الموعود في ذلك فهو لازم على المشهور وتأمل ما تقدم عن أصبغ في التحمل بالدرك منه لأنه اشترى منها المال بالعصمة ومما يشبه ما نحن فيه أو هو عينه قول (خ) ولا يرجع أحد منهم إلا أن يصرح بالحمالة أو يكون بعد العقد اه .

وهو بما عين للمعين

وهو بمال حيث لم يعين

(وهو) مبتدأ (بما عين) بالبناء للفاعل صلة ما والباء بمعنى في والمجرور يتعلق بالخبر الذي هو قوله (للمعين) بكسر الياء وتشديدها اسم فاعل ، والتقدير وهو أي الضمان لازم للمعين فيما عينه فيه من وجه أو مال (وهو) مبتدأ (بمال) خبره (حيث) ظرف خافض لشرطه منصوب بجوابه (لم يعين) بكسر الياء المشددة مبني للفاعل والجملة في محل جر بإضافة حيث وجوابها محذوف لدلالة ما قبله عليه ، ومعناه أن الضامن إذا بين ما تحمل به من وجه أو مال أو طلب لزمه ما تحمل به كما مر في قوله : وهو بوجه أو بمال جار الخ . وإن لم يبين في اللفظ شيئا بأن قال : أنا حميل لك به أو زعيم أو هو لك عندي أو علي أو إلي فإن هذه الألفاظ تحتمل الوجه والمال كما في أبي الحسن أي لك عندي ماله أو وجهه أو إلي أو

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ١١٨/١

علي ماله أو وجهه فإن لم ينو بذلك وجها ولا مالا لزمه المال على ما به العمل كما في الفشتالي ، وقد تبين بهذا أن الحمالة المبهمة هي التي تجردت عن النية وأما إن نوى شيئا فيلزمه ما نواه ، وبهذا قرر أبو الحسن المدونة وهو مذهب الأكثر كما مر أول الباب وعليه فقول الناظم : لم يعين أي لم ينو شيئا وهذا بعيد من اللفظ ، والظاهر أنه درج على ما لابن يونس ومن معه من أنه إذا أبهم فلا يصدق في إرادة الوجه كما مر ، وعليه فقوله لم يعين أي أبهم ولم يعين بلفظ ولا قرينة ، وأما مجرد النية فلا يصدق فيها فإن قال : أنا حميل بفلان فهو ظاهر في حمالة الوجه كما لأبي الحسن فإن تنازعا فقال الحميل :" (١)

"""""""" صفحة رقم ٣٠٨ """""""

شرطت الوجه ، وقال الآخر : شرطت المال ولا بينة فالقول للكفيل لأن الآخر يريد إشغال ذمته ولأن الحمالة معروف لا يلزم منها إلا ما أقر به كما في ابن يونس .

تنبيه : من المعين بالمال ولا إشكال قوله في الوثيقة : إن لم يحضره إلى أجل كذا فهو مؤاخذ بما يثبته عليه بالوجه الشرعي فيلزمه ما ثبت إن لم يأت به ويختلف في الإقرار على نحو ما مر عند قوله : ولا اعتبار برضا من ضمنا الخ . بخلاف ما لو قال : إن لم أحضره لك غدا ، فالذي تدعيه علي وإن لم يثبت حق أو قال لخصمه : إن لم أحضر مجلس القاضي معك غدا أو إن لم آت بالبينة أو بمستندي فدعواي باطلة أو دعوى خصمي حق ، أو إن لم أوفك حقك في وقت كذا فلك عندي كذا زيادة على الحق أو إن لم آتك بالثوب ونحوه في آخر أيام الخيار فالبيع لازم ، فإنه لا يلزمه شيء من ذلك وينقض الحكم إن وقع الحكم بذلك بخلاف ما لو قال : إن أخلفتك عند القاضي فكراء دابتك علي فإنه يلزمه كراؤها لأنه أدخله في غرم كراء الدابة بوعده قاله في الالتزامات ، وبخلاف ما لو قال لزوجته : إن لم أوف لك في وقت كذا أو إن لم أحضر معك في مجلس القاضي في وقت كذا فأمرك بيدك فإنه يلزمه ، وكذا إن قال لها إن لم أرسل لك النفقة في وقت كذا فأمرك بيدك كما في (ق) في فصل التمليك . ووقعت نازلة وهي أن رجلا طالبه خصمه بإبراز رسوم حوانيت زاعما أنها له وأن بائعها للرجل با ع ما لا يملك فقال الرجل : إن لم آت برسوم ملك بائعي فخذ حوانيتك ثم عجز عن رسوم بائعه فأفتى العميري ومعاصروه بأنه لا يلزمه ما التزمه لأنها مخاطرة محتجين بما مر عن الالتزامات ، وأما إن وقعت فتنة وحروب بين قريتين مثلا فخاف كل منهما على أنفسهم وأموالهم فتضامنوا فيما بينهم على أن ما تأخذه إحدى القريتين للأخرى يؤديه أهلها لما رجوه في ذلك من التوطين فقال الغبريني كما في البرزلي : إن التضامن غير لازم لأنهم مكرهون بالخوف المذكور . البرزلي : مفهومه لو كانوا غير مكرهين للزم كقوله كلما بايعت فلانا فأنا ضامن به اه . ونحوه للعبدوسي فيمن قال لرجل : امض معي إلى الموضع الفلاني وجميع ما يصيبك من قبيل كذا في ضماني فسار معه فأخذه أهل القبيل المذكور أن الضمان لازم له .

قلت : وفي أجوبة القوري أنه لا ضمان عليه في هذه الصورة ونحوه في أواخر الوديعة والعارية من المعيار عن القابسي فيمن قال : أخاف إن حركت الرحى غرمني السلطان فقال له الآخر : حركها وما كان من السلطان علي فحركها فغرمه السلطان

(١) البهجة في شرح التحفة، ٣٠٧/١

أنه لا شيء على الضامن اه باختصار . ولكن ما للبرزلي والعبدوسي أقوى وأرجح بدليل ما مر عن (ح) في كراء الدابة ، وبدليل ما احتج به البرزلي من كون ذلك بمنزلة من قال : كلما بايعت فلانا الخ .

وإن ضمان الوجه جاء مجملا

فالحكم أن المال قد تحملا

(وإن) شرط (ضمان الوجه) فاعل بفعل محذوف يفسره (جاء) وقوله : (مجملا) حال من فاعل جاء (فالحكم) مبتدأ والفاء رابطة بين الشرط **والجواب** (أن) بفتح الهمزة واسمها ضمير." [1]

""""""""" صفحة رقم ٣٨٤ """""""

والبينة إن قال : إن أعطيتني ألفا فارقتك أو أفارقك إن فهم الالتزام والوعد إن وطئها الخ . وقال في ضيح المضارع في النكاح كالماضي وموه لأبي الحسن قائلا يؤخذ منها أن لفظ المستقبل في النكاح كالماضي بخلاف البيع اه . وفي الإلتزامات أن المضارع إنما يدل اللزوم مع قرينة دالة عليه تفهم من سياق الكلام بخلاف وقرائن الأحوال اه . وينبغي أن يكون هذا هو المعتمد ، وأما الصيغة من الزوج فهي قبلت ونحوه مما يدل على القبول وأفهم قوله النطق أن غيره من إشارة أو كتابة لا يكفي ، ومنه يعلم حكم المسألة الأمليسية وهي ما جرت به عادة البلاد من أن الرجل يوجه من يخطب له فيجاب بالقبول ويتواعدون للعقد ليلة البناء ، ثم يبعث الرجل بحناء وحوائج تتزين بها ويولول النساء ويسمع الناس والجيران فلان تزوج فلانة سئل عن ذلك أبو سالم بن إبراهيم الجلالي فقال : أما إن كانت العادة المذكورة جارية عندهم مجرى العقد المصطلح عليه بحيث يرتبون على تلك الأمور من إرسال الحناء وغيرها آثار النكاح ، وأن المواعدة للعقد ليلة البناء ليست هي عندهم لإنشاء العقد بل للإشهاد بقدر المهر وأجله ، وتحقيق ما قبض منه وما بقي خوف التنازع في ذلك فلا **إشكال** في لزوم النكاح وترتب آثاره عليه ، وأما إن كانت العادة المذكورة إنما هي عندهم توطئة للعقد وأمارة على ميل كل لصاحبه فلا **إشكال** في عدم اللزوم وإن جهل الحال بحيث لو سئل أهل البلد هل يقصدون العقد المنبرم أو الوعد ، وأن الانبرام إنما يقع ليلة البناء لم يجروا شيئا فهذا محل **الإشكال** على ماذا يحمل هل الانبرام أو الوعد . ولعل هذا القسم هو محل الخلاف ، فمن قال إنها تنزل منزلة العقد المنبرم ويقول : إن أركان النكاح كلها حاصلة لأن الدلالة الفعلية أقوى من القولية ، ومن قال بعدم اللزوم يقول : إن تلك الأوصاف غير العقد فلا تنزل منزلته ولا يترتب عليها حكم فمما يدل على اللزوم **جواب** الشريف المزدغي في يتيمة عقد عليها أخوها بغير وكالة غير أن الناس حضروا وأكلوا وكان يبعث لها بالحناء والفاكهة والصابون في المواسم والأعياد قال فيه : إن صبغت بالحناء وأكلت من تلك الفاكهة مع علمها لزمها النكاح اه . ونحوه كما يأتي للعبدوسي وابن لب والبرزلي ، وما ذكره المزدغي وابن لب والعبدوسي يؤخذ من قول المتن وإن طال كثيرا لزم بالأخرى وما ذكره البرزلي يقيد بالطول الذي في المتن والله أعلم . ومما يدل على عدمه **جواب** أبي العباس البقيني في رجل خطب يتيمة من أخيها ، واتفقوا على الزواج بعدد معلوم وحوائج وحضروا بمجلس واحد وأكلوا دون أن تقع بينهم شهادة وأعطاها العفصة وألقتها في رأسها ، ثم إن الرجل فقد أو أسر هل يصح لغيره العقد عليها أم لا ؟ فقال : لا نكاح بينهما

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٣٠٨/١

ولا توارث ولا عدة ، وبهذا جرت عادة المفتين ، وأنه إذا لم يقع إشهاد فلا نكاح ، وكان شيخنا سيدي إبراهيم بن فتوح يستشكل هذا ، ولا سيما إذا عظم التراكن فيما مثل هذه المسألة اه . هذا ملخص ما نقلوه من جواب الجلالي المذكور ، ولم أقف على جوابه بعينه ، ويؤيد ما للمزدغي ما أفتى به ابن لب والعبدوسي فيمن عقد." (١)

""""""""" صفحة رقم ٤٨٣ """""""

في زوال عصمته لأنه يقول : لولا أنت لكنت أتوب عن ضررها وآخذ بخاطرها . وجواب ابن الفخار جار على مذهب ابن القاسم ، وسواء على مذهبه علم الحميل بالضرر أو لم يعلم لأنه إن لم يعلم يقول : إنما تحملت في موضع يجب لي به الرجوع عليها ، وإن علم يقول : إنما تحملت لأني علمت أن ذلك باطل لا يجب للزوج به شيء وبما لابن الفخار استمر العمل والقضاء اه من النهاية باختصار ، وهو ظاهر بل صريح في أن الحمالة هنا على أنه إن أدى رجع به على المضمون عنه ، وأما إن تحمل بذلك على معنى أنه إن رجعت الزوجة لثبوت ضرر ونحوه فهو الذي يغرم ذلك من ماله الخاص به فلا إشكال في لزوم ذلك كما مر عند قول الناظم ويسقط الضمان في فساد الخ . وانظر ابن سلمون في فصل نكاح المتعة قبل إنكاح الأب ابنته الثيب ، وانظر ما تقدم عن البرزلي في باب الصلح ، وعبارة ابن سلمون في الطلاق ما نصه ، فإن عقد الخلع على اليتيمة أو غيرها ولي أو أجنبي فلها الرجوع على زوجها والطلاق ماض وهل يرجع الزوج على الذي عقد معه الخلع إذا لم يضمن ذلك ؟ أقوال . الأول : أنه يرجع عليه وإن لم يضمن له لأنه هو الذي أدخله في الطلاق وهو قول ابن القاسم ، وروايته عن مالك في كتاب الصلح من المدونة وقول أصبغ في الواضحة والعتبية .

الثاني : أنه لا رجوع له عليه إلا أن يلتزم الضمان وهو ظاهر قول ابن القاسم وروايته عن مالك في إرخاء الستور ، وقول ابن حبيب أيضا . والثالث : أنه إن كان أبا أو ابنا ومن له قرابة للزوجة فهو ضامن وإلا فلا ، وهو قول ابن دينار وإن عقدته المرأة وضمن للزوج وليها ما يلحقه من درك في الخلع المذكور ثم ظهر ما يسقط التزامها من ثبوت ضرر أو عدم أو غير ذلك ، ففي ذلك قولان : أحدهما أن الضامن يغرم ما التزمه للزوج ، والثاني أنه لا شيء عليه وكذلك البيع الفاسد اه . وقال في المتيطية في باب الخلع ما نصه : فإن أخذ الزوج على المرأة ضامنا فيما التزمت له من نفقة الأولاد أو أسقطته عنه ، ثم أعدمت أو ثبت أنها في ولايته أخذ الزوج بإجراء النفقة على بنيه وطالب الحميل بغرم ما يرجع به عليه وهذا في العدم ، وأما إن ثبت أنها في ولاية فعن ابن الماجشون أنه إن لم يعلم الزوج بسفهها فحقه على الحميل وإن لم يعلم بذلك الحميل لأنه أي الحميل دخل فيما لو شاء كشفه لنفسه ، وإن كان الزوج عالما بذلك لم يكن له سبيل إلى الحميل ولا إليها علم الحميل بذلك أم لا . لأن الزوج قصد الدخول فيما لا يصح له . وقال أصبغ في كتاب الكفالة من العتبية : يلزم الحميل ما تحمله عنها لزوجها قال : وتعقد في هذا الفصل وضمن فلان للزوج فلان غرم ما لحقه من درك فيما أسقطته فلانة عنه أو التزمت له في هذا الكتاب ضمانا لازما لماله وذمته ألزم نفسه ذلك وقضى عليها به بعد معرفته بقدره وعلى ما ذكر من الالتزام والإسقاط والضمان طلق الزوج المذكور زوجه المذكورة على سنة الخلع وحكمه شهد الخ . انتهى بلفظ

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ١/٣٨٤

النهاية . فهذه الوثيقة دالة على أن له الرجوع على الحميل مطلقا حيث رجعت الزوجة عليه ، وما تقدم عنها إنما هو في الحمالة لا في الحمل كما مر ، فهما مسألتان." (١)

""""""""" صفحة رقم ٤٩٠ """""""

عليه . ولم أقف على من قال به ، وأما ضامن الفرض فهو من ضمان ما هو آيل للزوم كما قال (خ) بدين لازم أو آيل لكن لا يلزم إعطاء الضامن به بحيث إذا عجز عن إعطائه يسجن لأجله ، وإنما معنى كلام الأئمة إذا طاع المضمون عنه به صح الضمان ، ولم أقف أيضا على من قال بإلزام الزوج بذلك قبل ترتب الفرض المذكور في ذمته ، إذ لا يصير دينا عليه قبل مضي زمنه ، وحينئذ فلا يسجن لعجزه عن الضامن قبل ترتبه عليه ما لم يرد سفرا فيطلب بالكفيل حينئذ فإن فر طلقت عليه بعدم النفقة أو يباع ماله فيها إن كان له مال . ولا يقال المرأة لا يلزمها أن تمكنه من الاستمتاع إلا بضامن في نفقتها لأن الاستمتاع في مقابلة النفقة فيكون ذلك من باب قول (خ) وداين فلانا ولزم فيما ثبت الخ . لأنا نقول إنما يكون لها منعها من نفسها إذا ثبت الضرر وأرادت القيام به كما مر والفرض ههنا أنه لم يثبت ومنعها من الاستمتاع حتى يعطيها ضامنا بنفقتها المستقبلة خلاف ظاهر كلام الأئمة ، وخلاف ظاهر قول (خ) وليس لها منع نفسها وإن منعته من الدخول والوطء بعده الخ . فإذا لم يكن لها منع نفسها فيما وجب لها الآن فأحرى فيما يجب في المستقبل فما يفعله القضاة اليوم من سجنه بالعجز عن ضامن الفرض المذكور لا مساعد له نقلا . وانظر (ح) عند قوله في النكاح : أو على شرط يناقض المقصود يتبين ما ذكرناه ، وانظر أيضا عنه قوله في النفقات ولها طلبه بنفقة المستقبل الخ . (بمقتضى) يتعلق بالخبر المتقدم (القرآن) أي حكما من أهله وحكما من أهلها .

إن وجدا عدلين من أهلهما

والبعث من غيرهما إن عدما

(إن وجدا) شرط فيما قبله حذف جوابه للدلالة عليه (عدلين) حال من نائب وجدا لأن الظاهر أنها لا تتعدى لاثنين ههنا (من أهلهما) حال بعد حال (والبعث) مبتدأ (من غيرهما) خبر أي كائن من غير أهلهما (إن عدما) بالبناء للمفعول شرط حذف جوابه للعلم به . وحاصله ؛ أن المرأة إذا تكررت شكواها بضرر زوجها فإن الحاكم يأمر جيرانها بتفقد أحوالها فإن لم يكن في الجيران من تجوز شهادته سكنهما بين قوم صالحين ولا تنقل للحاضرة كما مر أول الفصل ، وكذا الحكم إن تكررت شكواه بها فإن شهد الجيران الذين تجوز شهادتهم أو القوم الصالحون الذين سكنوا بينهم بضرره بها فهو ما مر قبل هذه الأبيات . وإن لم يشهدوا بشيء لكونهم أشكل عليهم أمرهما ولا زالت الزوجة تشتكي الضرر فإن الحاكم حينئذ يبعث حكمين فقيهين بذلك الأمر الذي ينظران فيه عدلين من أهلهما فإن عدم وجودهما من أهلهما أو وجدا ولكن كانا غير فقيهين أو غير عدلين أو عدلين فقيهين ، ولكن تعذر بعثها بعث حكمين فقيهين عدلين من غير أهلهما فيدخلان عليهما المرة بعد المرة ويجتهدان في الإصلاح بينهما ، ويخلو كل منهما بصاحبه إن كانا من أهلهما ويقول له : ما تنقم منها

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٤٨٣/١

أو منه وإن كان لك غرض فيها رددناها إليك صاغرة أو رددناه ويذكرانهما (خ) : وسكنهما بين قوم صالحين إن لم تكن بينهم وإن أشكل أي دام الإشكال." [1]

"""""""" صفحة رقم ٥٤٢ """""""

في عدم إرادته الطلاق المذكور لصراحة اللفظ إلا إذا دل بساط على عدم إرادته كأن تكون موثوقة وتقول له : أطلقني فيقول لها : أنت طالق وحيث لزمه الطلاق فيلزمه الثلاث للشك في عدده ، فلا تحل له إلا بعد زوج فإن ذكر في العدة أنه إنما طلقها واحدة أو اثنتين صدق ، وإن لم يذكر وتزوجها بعد زوج ثم طلقها واحدة لم تحل له أيضا إلا بعد زوج ، وهكذا . ولو بعد مائة زوج إلا أن يبت طلاقها . وهذه هي المسألة المسماة بالدولابية قاله الأبار في جواب له ، وبهذا كله تعلم بطلان ما يقوله العامة وبعض الطلبة من أن من كثر منه الطلاق أو الحلف بالحرام أو جرى على لسانه لا يلزمه شيء إذ ذاك لا أصل له ، ولم يقله أحد ممن يعتد به لأنه لا يصدق في الصريح ولا في الكناية الظاهرة كالحرام واليمين ونحوهما ، بل صرح العقباني بأن من كان دأبه الأيمان اللازمة ويستخفها فيتحتم عليه الحكم بالمشهور فيها ، ومن كان ذلك منه فلتة فحسن أن يترك لتقليد قول فيه رحمة اه . ونقل نحوه في المعيار ، ونقله الرباطي في شرح العمل أول باب القضاء ، وكذا صرح ابن عرضون بأن لزوم الواحدة البائنة للحالف بالحرام مشروط بأن لا يكون معتادا للحلف به وإلا لزمه الثلاث نقله العلمي . وهكذا رأيت ذلك عن غير واحد وأنه يشدد على من اعتاد الحلف بالطلاق . وأما لزوم الصداق له فيجري على ما تقدم قبل التنبيه الأول والله أعلم .

الثالث : في البرزلي ما حاصله : حقيقة من وطيء في العدة ولم ينو بوطئه رجعة أنه لا يكون رجعة ويجب على المرأة شيئان عدة واستبراء ، فالعدة من يوم الطلاق ، والاستبراء من يوم الوطء الفاسد بثلاث حيض ، فإن أراد الرجعة فله ذلك بالقول والإشهاد دون الوطء حتى ينقضي الاستبراء فإن فاتته الرجعة حتى كملت العدة وبقي الاستبراء فلا رجعة ، فإن فعل فسخ ولا يتأبد التحريم لأنه ماؤه وتتداخل العدة مع الاستبراء فيما اتفقا عليه ولا يرتجع في مدة الاستبراء بعد مضي العدة لأنها أجنبية وبعد مدة الاستبراء كان له ولغيره تزويجها ثم قال : وإذا وطيء بعد الحنث ثم أعلم الزوجة فالعدة من يوم إعلامه كالغائب يطلق في غيبته ولا يعلمها بذلك حتى يقدم ، فعلمتها من يوم إعلامه ولا يملك الرجعة فيها إلا من يوم أقر إنه أوقع الطلاق فإن انقضت العدة من ذلك اليوم فلا رجعة اه . فانظر هذا مع قول الإمام ابن مرزوق فيما مر عنه من قوة الإشكال ، وذكر في المعيار عن ابن سهل في امرأة حنث زوجها فيها بالثلاث وبقي مسترسلا حتى قضى القاضي عليه بالحنث أن العدة من يوم القضاء إن كان الزوجان حاضرين وإن كانا غائبين فالعدة من وقت أمرهما بالفراق فإن كانت قد انقضت من يوم الحكم فلا بد من استئناف ثلاثة قروء للاستبراء اه باختصار فتأمل ذلك كله مع ما مر .

وموقع الطلاق دون طهر

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٤٩٠/١

يمنع مع رجوعه بالقهر

(وموقع) مبتدأ (الطلاق) مضاف إليه (دون طهر) يتعلق بموقع أو بمحذوف حال منه." (١)

"""""""" صفحة رقم ٥٨٢ """"""""

بقوله : (التزما) بالبناء للمفعول ونائبه ضمير الإنفاق المفهوم من السياق والجملة صلة (فهو) مبتدأ عائد على الأب (مشارك) خبره (به للغرما) يتعلقان به والضمير المجرور عائد على الدين ، والجملة من المبتدأ والخبر جواب عن سؤال مقدر فكأن قائلا قال له : وإن كانت عليها ديون فهل يحاصص به ؟ فقال : نعم فهو مشارك الخ . والمعنى أنه إذا خالعها على أن تحملت له بنفقة ولدها أو غير مدة معلومة كخمس عشرة سنة أو إلى البلوغ ونحو ذلك . ثم ماتت في أثناء المدة فإنه يوقف من مالها قدر مؤنة الابن إلى انقضاء المدة التي التزمتها فإن كان عليها ديون غير ما التزمته فإن للزوج محاصة غرمائها بما التزمته من نفقة ولده بأن يقال ما قدر ما يفي بنفقته في المدة الباقية ، فيقال : كذا ويحاصص به مع أرباب الديون ، وفهم من قوله : وقفا أنه يوضع عند أمين ولا يدفع للأب وهو كذلك لأن الولد إذا مات بعد ذلك فإن الباقي مما وقف يرجع ميراثا لورثتها أو لأرباب الديون إن بقي لهم شيء من ديونهم كما في الوثائق المجموعة وابن سلمون وغيرهما . ومفهوم قوله : وإن تمت أنها إذا لم تمت بل مات الولد أنه لا شيء للأب وهو كذلك كما مر في قوله : وليس للأب إذا مات الولد شيء الخ . وقولي مدة معلومة احترازا من المجهولة بأن لا يضربا لذلك أجلا أصلا أو يضربا لذلك أجلا مجهولا كقدوم زيد أو يسر الأب فإن ذلك لا يجوز كما صرح به ابن رحال في شرحه ، وهو ظاهر لكثرة الغرر ، لكن يبقى النظر إذا وقع ونزل ولا يخفى أن الطلاق نافذ ولا إشكال ، وتقدم ما يجب في ذلك عند قوله : وليس للأب الخ . وعند قوله : والخلع بالإنفاق محدود الأجل الخ . ثم لا يخفى أن ما ذكره الناظم في هذين البيتين وفي اللذين قبلهما مفرع على قول المخزومي ومن معه بجواز الخلع بالنفقة الزائدة على الحولين ، وحينئذ فكان اللائق أن يقدم هذه الأبيات الأربعة ويجعلها بعد قوله : وجاز قولا واحدا الخ ، كما مر التنبيه عليه .

وموقع الثلاث في الخلع ثبت

طلاقه والخلع رد إن أبت

(وموقع الثلاث) مبتدأ ومضاف إليه (في الخلع) يتعلق بالمبتدأ (ثبت طلاقه) فعل وفاعل خبر المبتدأ (والخلع) مبتدأ (رد) بضم الراء مبنيا للمفعول خبر المبتدأ ، ويجوز قراءته بكسر الراء على أنه مصدر بمعنى المفعول ، فالخبر حينئذ مفرد لا جملة (إن أبت) شرط حذف جوابه للعلم به فقوله : أبت يحتمل أنه من الإباية ، والمعنى عليه أنها إذا أعطته دينارا مثلا ليطلقها واحدة أو ليطلقها وأطلقت فطلقها ثلاثا ، فإن الطلاق واقع والخلع مردود حيث لم ترض بالثلاث قاله ابن." (٢)

"""""""" صفحة رقم ٦٠٤ """"""""

وانظره أيضا في مسائل العدد من المازري . وذكر في المعيار أيضا قبل الإيلاء فيمن وطىء ولم ينو الرجعة أنه يجب على المرأة

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٥٤٢/١

(٢) البهجة في شرح التحفة، ٥٨٢/١

أمران : عدة واستبراء ، فإن أراد ارتجاعها قبل انقضاء العدة فله ذلك لكونه بالقول والإشهاد فقط لا بالوطء لأنه ممنوع منه حتى ينقضي الاستبراء من فاسد وطئه ، فإن لم يرتجعها في العدة لم يكن له سبيل إلى غير ذلك فيما بقي من حيض الاستبراء اه باختصار .

فإن قلت : ارتجاعه لها في العدة والاستبراء مخالف لقول (خ) ولا يطأ الزوج ولا يعقد الخ . قلت : هذا الارتجاع ليس بعقد بدليل عدم الاحتياج إلى رضاها ورضا الولي والصداق والإشهاد مستحب فقط .

وزوجة العبد إذا ما عتقت

واختارت الفراق منه طلقت

(وزوجة العبد) مبتدأ ومضاف إليه (إذا) ظرف مضمن معنى الشرط (ما) زائدة (عتقت) بفتح العين والتاء وفاعله ضمير الزوجة ، والجملة في محل جر بإضافة إذا إليها (واختارت الفراق) فعل وفاعل ومفعول (منه) يتعلق بالفراق ، والجملة معطوفة على جملة عتقت أو حال من فاعل عتقت (طلقت) بفتح الطاء واللام ، ومفعوله محذوف أي نفسها . والجملة جواب إذا وهي وجوابها خبر المبتدأ .

بما تشاؤه ومهما عتقا

فما له من ارتجاع مطلقا

(بما) يتعلق بطلقت (تشاؤه) صلته (ومهما عتقا) جملة شرطية وألفه للإطلاق (فما) نافية (له) خبر مقدم (من ارتجاع) مبتدأ جر بمن الزائدة (مطلقا) حال والجملة جواب الشرط ، ولذا دخلت الفاء عليها وجوبا لأنها لا تصلح أن تكون شرطا ، ومعنى البيتين أن زوجة العبد ولو بشائبة رق إذا عتقت عتقا ناجزا فلها الخيار في البقاء والفراق ، ويحال بينه وبينها حتى تختار فإن اختارت البقاء معه فلا إشكال وإن اختارت الطلاق وقالت : طلقت نفسي فيلزمه واحدة بائنة إلا أن تنوي أكثر فيلزمه اثنان إذ هما منتهى طلاق العبيد ، وهو معنى قوله : بما تشاؤه إذا عتق هو بعد أن طلقت نفسها فلا رجعة له جبرا عليها مطلقا عتق في العدة أو بعدها طلقت نفسها واحدة أو اثنتين نعم له مراجعتها برضاها بالشروط المتقدمة ، ولا بد من دخول زوج بها فيما إذا كانت طلقت نفسها أكثر من واحدة على ظاهر النظم و (خ) وهذا إذا اختارت قبل أن يعتق العبد وإلا فلا خيار لها كما أشار له (خ) بقوله : أو عتق قبل الاختيار ، وكذا يسقط خيارها إن قبض السيد الصداق وأعتقها قبل البناء ، والحال أنه الآن عديم لأن خيارها يبطل عتقها ، إذ ليس للسيد." [1]

"""""""" صفحة رقم ٨ """""""

أن يبيع له سلعته لا ضرورة عليه في بيعها فيندب إلى إجابته لأن إبرار المقسم فيما ليس فيه ضرورة مندوب إليه ، والكراهة كبيع الهر والسبع لا لجلده والتحريم كالبيوع المنهي عنها قاله (ح) . وأركانه خمسة . المتعاقدان والثمن والمثمن والصيغة . وهي راجعة إلى ثلاثة : العاقد والمعقود عليه والصيغة . ولكل شروط . فالصيغة هي كما قال (خ) : ما يدل على الرضا وإن بمعاطاة بأن يعطيه المشتري الثمن ويعطيه البائع المثمن من غير لفظ ، وانظر إذا ادعى أحدهما الهزل في البيع عند قول

(١) البهجة في شرح التحفة، ٦٠٤/١

الناظم : والخلف في مطلق هزلا الخ . وأما العاقد ؛ فشرط صحة عقده التمييز وشرط لزومه التكليف كما في (خ) وغيره . وأما المعقود عليه فشرطه كما في (خ) وغيره الطهاره والانتفاع به والقدرة على تسليمه وعدم جهل بمثمن أو ثمن إلى غير ذلك ، ولم يتعرض الناظم لهذه الأركان ولا لشروطها إلا ما ذكره من بعض شروط المعقود عليه في قوله : وتحبس صفقته محظورة . ومن شروط العاقد في قوله في بيع الأصول : ممن له تصرف في المال .

فرع : يجوز شراء الملاحة وإن كان ما يخرج منها مجهول القدر والصفة ، لأن ذلك في مقابلة رفع اليد عنها ، وكذا يجوز أخذ شيء من الدراهم ونحوها في مقابلة إباحة صيد من بركة ماء أو واد ونحوهما قاله (ز) عند قول المتن في السلم لا فيما يمكن وصفه كتراب المعدن الخ . قلت : وفي المواق عند قول المصنف : وجاز سؤال البعض ليكف عن الزيادة أنه يجوز للإنسان أن يقول لآخر : كف عني ولك دينار ويلزمه الدينار اشترى أم لا . ومن هذا المعنى بيع الجلسة والجزاء الذي جرى به عمل المتأخرين المشار له بقول ناظم العمل : وهكذا الجلسة والجزاء الخ . انظر شرحه .

تنبيهات . الأول : من الجهل في الثمن جمع الرجلين سلعتهما في البيع لأن ذلك من الجهل في التفصيل كما في (خ) حيث قال : ولو تفصيلا الخ . وقال في الشامل : ولو جهل كعبدين لرجلين بثمن واحد فالأشهر المنع وفسخ إن نزل فإن فات مضى بالثمن مفضوضا على القيمة ، فإن سميا لكل ثمنا أو قوما أو دخلا على التساوي قبل التقويم أو بعده جاز اه . ونحوه في شراح المتن . قلت : من هنا يعلم أن قولهم : ولا يجوز التمسك بأقل استحق أكثره أو عيب أكثره لأنه من التمسك بثمن مجهول الخ . معناه أنه لما استحق الأكثر أو عيب انتقض البيع فيه ، والأقل تابع فلا يجوز التمسك قبل أن يعلم ما ينوب الباقي من الثمن ، فإن كان التمسك بعد التقويم صح لما مر من أن للرجلين أن يجمعا سلعتهما في البيع بعد التقويم فالتمسك عقد ثان ، وبهذا ينتفي **الإشكال** وهو أنه لا يعمل الأكثر من الأقل إلا بالتقويم ، وإذا قوم فيجوز التمسك فما وجه المنع ؟ **والجواب** : أن العلة وهي الجهل بالثمن سابقة على التمسك ضرورة إن كل علة سابقة على معلولها فحرمة التمسك إنما هي للجهل ولا يقع إلا قبل التقويم بأن يقطع ابتداء بأن هذا." (١)

""""""""" صفحة رقم ٤١ """"""""

الطعام ترتب (عن قرض) وأحرى من هبة أو صدقة فيجوز لمن تسلف طعاما أن يبيعه قبل أن يقبضه من مقرضه ، ثم لا يبيعه مشتريه حتى يستوفيه لأن ضابط المنع أن يتوالى عقدتا بيع لم يتخللهما قبض ، وكذا يجوز لمن اشترى طعاما أن يسلفه لغيره قبل أن يقبضه هو من الذي باعه له ولكن لا يبيعه لمتسلفه ولا لغيره إلا بعد قبضه ، وكذا يجوز لمن اشتراه أيضا أن يقضي به طعاما في ذمته قبل أن يقبضه من البائع أيضا ولا يبيعه المقتضي له إلا بعد قبضه لئلا يتوالى عقدتا بيع لا قبض بينهما كما مر . وهذه التي قبلها ليستا من البيع قبل القبض بل من السلف قبل القبض أو القضاء قبل القبض وكذا يجوز لمن سلف لغيره طعاما أن يبيعه قبل قبضه من المتسلف ، فهذه الفروع الأربعة لا يشمل كلام الناظم منها إلا الأولى والرابعة ، وأما الطعام الهبة والصدقة فلا **إشكال** في جواز بيعهما قبل قبضهما من المواهب والمتصدق ثم لا يبيعه مشتريه إلا بعد قبضه أيضا ، وحيث جاز البيع قبل القبض فيما ذكر فلا بد من تعجيل الثمن لئلا يؤدي لبيع الدين بالدين وتجوز الإقالة

(١) البهجة في شرح التحفة، ٢/٨

والتولية والشركة في الطعام قبل قبضه لأنها معروف فاغتفر فيها ذلك .

ثم رجع الناظم لإتمام أقسام بيع الطعام مشيرا لمفهوم مثلا بمثل في البيت الثاني فقال :

والجنس بالجنس تفاضلا منع

حيث اقتيات وادخار يجتمع

(والجنس بالجنس) أي وبيع الجنس بجنسه أي بصنفه كقمح بشعير لا مثلا بمثل بل (تفاضلا) كمد قمح بمدين من الشعير (منع حيث اقتيات) وهو أن تقوم به البنية أي عنده لا به (وادخار) وهو أن يحبس ولا يفسد لمدة حدها بعضهم بستة أشهر فأكثر (يجتمع) خبر عن اقتيات وادخار ، وأفرد الضمير باعتبار ما ذكر ، والجملة في محل جر بإضافة حيث إليها وجوابها محذوف للدلالة عليها أي منع بيع الجنس بجنسه متفاضلا حيث اقتيات وادخار يجتمعان فيه فيمنع .

وغير مقتات ولا مدخر

يجوز مع تفاضل كالخضر

(وغير مقتات ولا مدخر) كمشماش وقثاء أو مقتات غير مدخر كلفت أو مدخر غير مقتات كلوز وجوز ، وأما التين فهو مقتات مدخر على المذهب ولو لم ييبس خلافا لما في (خ) من عدم ربويته (يجوز) بيعه (مع تفاضل) اتحد الجنس كقنطار من تفاح بقنطارين منه وأحرى لو اختلف (كالخضر) من قثاء ونحوها بمشماش .

وفي اختلاف الجنس بالإطلاق

جاز مع الإنجاز باتفاق

(وفي اختلاف الجنس بالإطلاق) يتعلقان بقوله : (جاز مع الإنجاز باتفاق) أي : وجاز." (١)

""""""""" صفحة رقم ١١٣ """"""""

أثبت المالك بعد سكوته أنه ملكه ولم يجد البائع مطعنا فيه ، ولكن ادعى أنه صار له بابتياع أو مقاسمة أو هبة ونحوه ، فالبيع لازم بسكوته وله الثمن إن قام قبل السنة لا بعدها ، وبه يسقط إشكال (ت) الذي أشار له في حاشيته على (ز) من أنه إذا كان البائع يدعي ملكه فلا وجه للتقييد بالسنة إذ القول قوله ولو داخلها لحوزه وتصرفه ، وإن كان مقرا بأنه ملك لغيره فالثمن له ولو بعد سنين اه . جوابه هو ما تقدم من أنه كان ينكره لكنه لما اتصل سكوته من ابتداء البيع إلى تمام السنة تقوي جانب البائع وصدق في الوجه الذي يذكره ، ولم تعتبر بينة المالك بخلاف ما إذا لم يتصل سكوته وقام بالفور ، فلو أبدل الناظم أي : ببعد لكن أحسن .

ثم أشار إلى ما إذا لم يحضر للبيع فقال :

وغائب يبلغه ما عمله

وقام بعد مدة لا شيء له (وغائب) عن مجلس عقد البيع (يبلغه ما عمله) الفضولي في ماله من بيعه وادعائه لنفسه فلم يقم حينئذ (و) إنما (قام بعد) انقضاء (مدة) الحيازة وأثبت ملكية ذلك وعجز الفضولي عن الطعن فيها فإنه (لا

(١) البهجة في شرح التحفة، ٢/٤١

شيء له) أي المالك لا من ثمن ولا غيره لأن سكوته بعد العلم المدة الطويلة دليل على صدق البائع فيما يذكره من الوجه الذي صار به إليه كما مر . ومفهوم قوله بعد مدة إنه إذا قام قبلها كان له مقال وهو كذلك . قال ابن رشد إثر ما مر عنه : وإن لم يعلم بالبيع إلا بعد وقوعه فقام حين أعلم أخذ حقه وإن لم يقم إلا بعد العام ونحوه لم يكن له إلا الثمن وإن لم يقم حتى مضت مدة الحيازة لم يكن له شيء ويستحقه الحائز بما ادعاه بدليل حيازته إياه اه . بنقل (ح) و (ق) وهكذا نقله أبو الحسن والمتيطي والبرزلي وغيرهم وسلموه ، وقوله حين علم أي بفور علمه قبل مضي مدة تدل على رضاه بالبيع وإلا فليس له الثمن ، ولو قام قبل السنة على ما يأتي عن أحمد بن عبد الملك في البيت بعده وهو المعتمد ، وقوله : أخذ حقه الخ . يعني إن شاء فسخ البيع وإن شاء أمضاه وأخذ الثمن وهو قول (خ) : ووقف ملك غيره على رضاه الخ . وانظر ما مراده بمدة الحيازة ، والظاهر أن المراد بهما ما زاد على العام ونحوه زيادة لها بال تدل على صدق البائع وكذبه هو في دعواه لا أنها العشر سنين وإلا حصل التدافع والتعارض في كلامه كما لا يخفى ، لأنه إذا كان المراد بها العشر فلا معنى لتحديد كون الثمن له بالعام ونحوه .

وغير من في عقدة البيع حضر

وبالمبيع بائع له أقر (وغير من في عقدة البيع حضر) هذا مستغنى عنه لأنه هو قوله : وغائب الخ . وعليه فلو أسقط هذا البيت وقال بدله ما نصه :

إن بائع باع وملكه ذكر

وإن بملك بائع له أقر." (١)

""""""""" صفحة رقم ٣٧٣ """"""""

فالحيازة تامة على المشهور المعمول به ، ولو رجع بغير كراء كما أن قوله :

إن كان ما حبس للكبار

ومثل ذاك في الهبات جاري

(إن كان ما حبس للكبار) إنما يتمشى على طريقة ابن رشد ، وأما على المشهور فلا مفهوم للشرط المذكور كما هو ظاهر مفهوم نص (خ) المتقدم . وبالجملة فلا فرق بين الصغار والكبار في صحة الحبس إن رجع بعد العام كان رجوعه بكراء أو إرفاق أو غير ذلك كما في المتيطية قائلا : لو تصدق عليه بدار حازها له سنتين ثم سكنها بكراء أو غيره ومات فيها فهي ماضية اه . ونحوه في المجالس والمفيد وغيرهما خلافا لما في زمن أنه إذا رجع إليها بإرفاق بطل لأنه إنما يتمشى على طريقة ابن رشد التي درج الناظم عليها وهي معترضة كما نظم ذلك الإمام المزواري بقوله :

رجوع واقف لما قد وقفا

بعد مضي سنة قد خففا

على صبي كان أو ذي رشد

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ١١٣/٢

واعترضت طريقة ابن رشد

(ومثل ذاك) الحكم المذكور في الحبس (في الهبات) والصدقات (جار) لأنها من واد واحد في وجوب الحيازة . تنبيهات . الأول : إذا ثبت رجوعه قبل السنة أو بعدها فلا إشكال وإن جهل الحال هل رجع قبل السنة أو بعدها فقال أبو العباس الوانشريسي ونقله الفاسي في جواب له : أنه يحمل على رجوعه قبل السنة ولا يعارضه ما في أحباس المعيار فيمن حبس على صغير ثم باعه من أنه إذا ثبت أن بيعه قبل العام فالبيع صحيح ولا قيام للمحبس عليه ولا لمن مرجعه له ، أما لو تم الاحتياز بانصرام العام فالبيع مفسوخ ويجب الرجوع بالثمن على البائع أو على تركته إن مات لأنه إنما تكلم على ما إذا ثبت ذلك قبل العام أو بعده ، وأما عند الجهل فلم يتكلم عليه وإن كان قوله : إذا ثبت أن بيعه قبل العام الخ . ربما يقتضي بظاهره أنه إذا لم يثبت وجهل أمره يحمل على ما بعد العام الخ . لأنه لا يعارض صريح بظاهر ولا بمحتمل ، وانظر ما يأتي عند قوله : والحوز شرط الخ .." (١)

"""""""""" صفحة رقم ٤١٥ """""""

فصل في حكم الحوز

ذكر خليل وغيره مسألة الحيازة آخر الشهادات لأنها مبينة لصاحبها على تصديق دعواه وتقدم عند قوله : والمدعي فيه له شرطان الخ . . . أن الدعوى في مسألة الحيازة تسمع ويكلف المطلوب بجوابها لعله يقر أو ينكر فيحلف ، وقولهم : لا تسمع دعواه ولا بينته الخ . . . معناه لا تسمع سماعا يوجب قبول بينة لا أنه لا يؤمر بالجواب بل يؤمر به كما مر . وتقدم أيضا أن الدعاوى التي كلها توجب اليمين بدون خلطة على المعمول به ، ولا يستثنى من ذلك إلا الدعاوى التي فيها معرة كدعوى السرقة والغصب على من لا يليق به ذلك فيؤدب المدعي ولا يمين على المطلوب واعلم أن الحيازة على قسمين حيازة مع جهل أصل الملك لمن هو ، وحيازة مع علم أصل الملك لمن هو فالأولى يكفي فيها عشرة أشهر فأكثر كان المحوز عقارا أو غيره ، والثانية لا بد فيها من عشر سنين فأكثر في العقار ، أو عامين فأكثر في الدواب والعبيد والثياب كما يأتي ، وكل من الحيازتين لا بد في الشهادة به من ذكر اليد وتصرف الحائز تصرف المالك في ملكه والنسبة وعدم المنازع ، وطول المدة عشرة أشهر في الأولى وعشر سنين في الثانية وعدم التفويت في علمهم فلا تقبل الشهادة مع فقد هذه الأمور أو واحد منها على المعمول به إلا إن كان من أهل العلم كما بيناه في حاشية اللامية ، وهل يشترط زيادة مال من أمواله . ابن عرفة : وفي لغو شهادة الشاهد في دار بأنها ملك فلان حتى يقول ومال من أمواله وقبولها مطلقا : ثالثها : إن كان الشهود لهم نباهة ويقظة الأول لابن سهل عن مالك قائلا : شاهدت القضاء به اه . وكيفية وثيقة ذلك أن تقول : يشهد الواضع شكله إثره بمعرفته لفلان ومعها يشهد بأنه كان بيده وعلى ملكه مالا من أمواله وملكا خالصا من جملة أملاكه جميع كذا المحدود بكذا يتصرف فيه تصرف المالك في ملكه وينسبه لنفسه ، والناس إليه من غير علم منازع ولا معارض مدة من عشرة أشهر أو عشر سنين ، ولا يعلمون أنها خرجت عن ملكه إلى الآن أو إلى أن تعدى عليها فلان أو إلى أن غاب أو إلى أن توفي وتركها لمن أحاط بميراثه الخ . . . فإذا أثبتت هذه الوثيقة هكذا وأعذر فيها للمقوم عليه فلم يجد مطعنا فلا إشكال

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٣٧٣/٢

أنها تدل دلالة ظنية على أن الملك لهذا القائم ولا تفيد القطع لأن الشهادات من حيث هي إنما تفيد غلبة الظن فقط ، وهو معنى قولهم : إنما تعمل فيما جهل أصل ملكه لأن أصل الملك لمن هو مجهول عندنا حتى شهدت به البينة لهذا القائم ، وحينئذ فيقضى له به حيث لا مطعن بعد أن يسأل الحائز أولا هل لك حجة ، ولعله يقر بأن الملك للقائم وأنه دخل بكراء أو عارية فإن قال : حوزي وملكي وبيدي وأثبت حيازة ذلك عنه عشر سنين في الأصول أو عامين في غيرها بالقيود المذكورة أيضا من اليد والنسبة ودعوى الملك والتصرف وعدم المنازع الخ . . . والحال أن القائم حاضر ساكت بلا مانع الخ . . . فقد سقط حق القائم." (١)

""""""""" صفحة رقم ٥٠٧ """""""

أثبت ما تدعيه على المحجور فإن أثبته مكن الوصي من الطعن فيه فإن عجز عن الطعن حكم على الميت بالدين بعد يمين القضاء اه . وقال في نظم عمل أهل فاس في باب الوصايا منه :

وما من الدين به الوصي قد

أقر في تركة الميت فسد

فهذه النصوص كلها صريحة في أن نائب المحجور لا يؤمر **بالجواب** ، وأن **جوابه** بأن موروثهم قد قبض جميع ما وجب له غير لازم للمحاجير ولا **إشكال** ، وكذا لا يلزمه هو لأنه لم يقر على نفسه بشيء ، وإنما أقر عن الغير وقد قال ابن عرفة في حد الإقرار : هو خبر يوجب حكم صدقه على قائله فقط الخ . فخرج بقوله على قائله كما للرصاع الشهادة إذ الخبر إن أوجب حكمه على غيره هو الشهادة والوصي أو المقدم أو الوكيل إذا شهد على منوبه بشيء وكان عدلا واستمر عليها ولم يرجع عنها جازت شهادته ، وإلا فلا . ونحوه في المدونة ونقله (ح) وغيره عند قوله في الشهادات : ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية الخ . هذا كله لو كان المدعي به معروف القدر والجنس وأما حيث كانت الدعوى في الزمامات من غير بيان قدر ما فيها ولا جنسه ولا صفته فلا يكلف المطلوب **بجوابها** ، ولو كان غير محجور فضلا عن كونه محجورا أو نائبا عنه لكونها من الدعوى بالمجهول ففي الجواهر لو قال : لي عليك شيء لم تسمع دعواه لأنها مجهولة ، والحكم بالمجهول متعذر إذ ليس بعضه أولى من بعض اه . فقوله في المقال قبض له متروك والده مجهول القدر والجنس كقوله : قبض له أشياء من متروك والده ولا يدري ما هي تلك الأشياء هل هي من ذوات القيم أو ذوات الأمثال ولا يدري عددها ولا وزنها . وقد قال ابن سهل : فإن كانت الدعوى في شيء في الذمة بين قدره أو في شيء من ذوات الأمثال بين الكيل والوزن والعدد أو فيما تضبطه الصفة فلا بد من بيان القيمة اه . وهو معنى قول اللامية : لكن إن كان مجملا كلام يبين الخ . وهو معنى قول (خ) فيدعي بمعلوم محقق الخ . وإذا كان البالغ الرشيد لا يجب عليه أن يجيب عن الدعوى بالمجهول لأنه لو أقر وقال : نعم له علي ما يدعيه وأنكر وقامت البينة بذلك لم يحكم عليه بذلك الإقرار ولا بتلك البينة إذ الكل مجهول والحكم به متعذر كما مر ، فكيف يقضى به على المحجور أو نائبه ويلزم بضامن فيه ، وأما قوله بالعدل الواحد أن الزمام قد تلف له فقد ساقه هذا العدل مساق الحكاية فلا يفيد ، نعم استفسر عنه وقال : إنه أقر عندي بذلك أو أشهدني به فإنه حينئذ

(١) البهجة في شرح التحفة، ٢/٤١٥

يسأل الوصي أو المقدم عن ذلك ، فإن قال : إنه تلف بعد وجوده في تركة أبي محاجيره وقبل دخوله ليده أو بعد دخوله ، ولكن بغير سببه ولا تفريطه فهو مصدق إذ الأصل عدم العداء وهو حينئذ مقر عن الغير إذ لا يضمن ما فيه حينئذ لعدم تسببه في تلفه ويجري حكمه على ما مر من كونه مقرا أو شاهدا ، وإن قال : تلف بسببه فهو ضامن لما فيه لقول (خ) في الزكاة عاطفا على ما فيه الضمان أو بإمساك وثيقة أو تقطيعها ولكن يصدق بقدر ما فيه بيمينه حيث لم تقم عليه بينة بذلك لقوله أيضا في الغصب والقول له أي للغاصب في قدره وتلفه وبالله التوفيق .

كذاك لا يجوز أن ينعزلا

إلا لعذر بين إن قبلا." (١)

""""""""" صفحة رقم ٦٨٠ """"""

الثلث اثنان يفضل واحد يأخذه الجد لأنه لا ينقص مع ذوي الفروض عن سدس جميع المال كما مر لأنه فرضه معهم ، وإذا كان السدس فرضه فلا يعصب الأخت لأن ذا الفرض لا يصير غيره عاصبا إلا البنات مع الأخوات كما يأتي ، وإذا لم يعصبها فلا بد من الفرض لها لأنها من ذوي الفروض وليس هناك من ينقلها للتعصيب فأعيل لها بثلاثة : نصف المسألة فصارت من تسعة خذ نصيب الجد منها وهو واحد ونصيب الأخت وهو ثلاثة . (واجمعها) تكن أربعة (وأقسم) عليهما (وجدا) مفعول بقوله (فضلا) لأنه كأخ لها يأخذ الثلثين وهي الثلث وأربعة على ثلاثة منكسر مباين أضرب عدد رؤوس المنكسر عليهم وهو ثلاثة في المسألة بعولها وهو تسعة بسبعة وعشرين ، ثم تقول من له شيء من التسعة أخذه مضروبا فيما ضربت فيه المسألة وهو ثلاثة : فللزوج ثلاثة في ثلاثة بتسعة وللأم اثنان في ثلاثة بستة وللجد والأخت أربعة في ثلاثة باثني عشر له ثمانية ، ولها أربعة . ومفهوم قوله : للأخت أنهما إذا كانتا أختين فأكثر لا يعال لهما وهو كذلك ، فللزوج النصف وللأم السدس وللجد السدس وللأختين فأكثر ما بقي وهو السدس ولا يعال لهما قاله مالك ، وفيه إشكال قاله الفاكهاني وغيره .

واعلم أن الجد في الأكدرية ورث أولا بالفرض ، وثانيا بالتعصيب ، إذ لا يقاسمها إلا بتقدير كونه معصبا لها وكونه من ذوي الفروض معصبا في حالة واحدة لا يعقل ويلغز بها من وجهين . أحدهما : أن يقال أربعة ورثوا ميتا أخذ أحدهم ثلث ماله ، وأخذ الثاني ثلث الباقي ، وأخذ الثالث ثلث باقي الباقي ، وأخذ الرابع ما بقي ، وجوابه هذه المسألة فإن الزوج أخذ ثلث ماله والأم أخذت ثلث الباقي والأخت أخذت ثلث باقي الباقي ، والجد أخذ ما بقي ، الثاني قال ابن عرفة : بأن يقال ما فريضة أخر قسمها للحمل فإن كانت أنثى ورثت وإن كان ذكرا لم يرث شيئا . وجوابه امرأة تركت زوجها وجدها وأما حاملا . ثم أشار إلى الحالة الثالثة وهي أن يجتمع مع الجد الشقيق والذي للأب فقال :." (٢)

"النبي صلى الله عليه وسلم قبل أن يؤمر الناس بالجهاد.

١١٩٦٢ - قال أبو عبيد وقال ابن المبارك: يفسره آخر الحديث الله أعلم بما كانوا عاملين.

---

(١) البهجة في شرح التحفة، ٢/٥٠٧

(٢) البهجة في شرح التحفة، ٢/٦٨٠

١١٩٦٣ – هذا ما ذكره أبو عبيد في تفصيل قوله "كل مولود يولد على الفطرة.. " الحديث. عن محمد بن الحسن وابن المبارك ولم يزد في ذلك عنهما ولا عن غيرهما.

١١٩٦٤ – وأما ما ذكره عن ابن المبارك، فقد روي عن مالك نحو ذلك، وليس فيه مقنع من التأويل ولا شرح مذهب في أمر الأطفال ولكنها جملة تؤدي إلى الوقوف عن القطع فيهم بكفر أو إيمان أو جنة أو نار ما لم يبلغوا.

١١٩٦٥ – وأما ما ذكره عن محمد بن الحسن فأظنه حاد عن الجواب إما لإشكاله عليه أو لجهله به أو لكراهة الخوض في ذلك.

١١٩٦٦ – وأما قوله: إن ذلك القول كان من النبي (عليه السلام) قبل أن يؤمر الناس بالجهاد، فليس كما قال، ليس في حديث الأسود بن سريع ما يبين أن ذلك كان بعد الأمر بالجهاد وقد ذكرناه بإسناده في (التمهيد) من طريق الحسن والأحنف جميعا عن الأسود بن سريع.

١١٩٦٧ – وروى عوف الأعرابي عن أبي رجاء العطاردي عن سمرة بن جندب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "كل مولود يولد على الفطرة " فناداه الناس: يا رسول الله، وأولاد المشركين قال: " وأولاد المشركين ".." (١)

"النجس وزيادة واحد قال ابن فرحون قال ابن راشد فيه نظر ؛ لأن النية تكون حينئذ غير جازمة لعلمه أنه لا يكتفي بما صلى ولأن الثانية إن نوى بها الفرض كان ذلك رفضا للأولى ، وإن نوى بها النفل لم يسقط عنه ، وإن نوى التفويض لم يصح ؛ لأنه لا يقبل الله صلاة بغير نية جازمة .

وأجيب بأن قوله لعلمه أنه لا يكتفي بما صلى لا يرد ؛ لأن الواجب عليه أن يتوضأ ويصلي بعدد النجس وزيادة واحد فلا يكتفي بدون الواجب عليه فنيته جازمة في الجميع ؛ لأن ذلك فرضه وهو لازم فيمن نسي صلاة من خمس لا يدري عينها وهذا وهم وقع فيه كثير من الناس وبهذا يسقط قوله : لأن الثانية إن نوى بها الفرض كان ذلك رفضا للأولى ؛ لأن كل واحدة من المجموع فرضه ، وبه يسقط أيضا ما ذكره من التفويض ا هـ .

والجواب الذي ذكره صاحب الجمع به يجاب عن كلام ابن رشد المذكور في مسألة الشك في الثياب .

(السادس عشر) إذا اشتبهت الأواني على رجلين فأكثر فعلى القول الذي عليه المصنف وما أشبهه من الأقوال لا إشكال في ذلك فيتوضئون من الأواني بعدد النجس ويصلون ويجوز أن يؤمهم أحدهم وعلى القول بالتحري فإن اتفق تحريهم على إناء فلا إشكال ، وإن اختلف اجتهادهم فتحرى كل واحد خلاف ما تحراه الآخر قال المازري لم يأتم أحدهم بصاحبه في الصلاة التي تطهر لها بالماء الذي خالفه فيه ، قال : وكذلك لو كثرت الأواني وكثر المجتهدون واختلفوا فكل من ائتم منهم بمن يعتقد أنه تطهر بالماء النجس فلا." (٢)

"وليس كذلك بل يتفرع أيضا على قول ابن الماجشون الذي مشى عليه المصنف ، وقد نقله في النوادر ونص عن سحنون وابن الماجشون وذكر ذلك عن ابن عرفة والله – تعالى – أعلم .

---

(١) الاستذكار الجامع لمذاهب فقهاء الأمصار ٤٦٣، ٣٧٧/٨

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٦٠/٢

ثم قال ابن عبد السلام واستشكل بعض أئمة المتأخرين قوله في القسم الأول من هذا الفرع : " غسل أعضاءه من الإناء الثاني ثم يتوضأ به " ورأى أنه لا موجب لابتداء الوضوء مع بقاء الطهارة وإنما ينبغي أن يصلي ثم يغسل أعضاءه خاصة ثم يصلي وروى بعض أشياخي أن هذا الفرع جرى على قول ابن مسلمة ومذهبه صحة رفض الطهارة ، قال : فلعله رفض الطهارة الأولى ، قال : وهذا يحتاج إلى زيادة تحقيق يطول الكلام من أجلها انتهى .

ولعل بعض أئمة المتأخرين الذي أشار إليه هو الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد فإن صاحب الجمع ذكر أنه اجتمع بابن عبد السلام وذكر له هذا **الإشكال** فحكى له أن الشيخ تقي الدين أورده على ابن جماعة التونسي حين وصل الديار المصرية وأن ابن جماعة جاوبه **بالجواب** الذي ذكره ابن عبد السلام ثم بحث في **الجواب** وأطال .

ومما يرد **الجواب** المذكور أن سحنونا وابن الماجشون ذكراه أيضا وليس مذهبهما الرفض ، وقال ابن عرفة : **والجواب** لما كان الوضوء الثاني ملزوما لنية رفع الحدث التزم رفض الأول نية وفعلا فتأمله ، وذكر ابن فرحون عن الشيخ تقي الدين : أنه قد يؤول ذلك بأن يكون أحدث بين الوضوءين في أول مرة وليس بظاهر ، والحق ما قاله ابن عرفة والله – تعالى – أعلم .." (١)

"مفهومه أنه لو خلق كذلك لم يجب غسله قال : وليس كذلك (قلت) والأمر في هذا قريب .

(فرع) فلو قطعت اليد من المرفق قال ابن الحاجب : سقط يعني الفرض قال في المدونة : ويغسل أقطع الرجلين في الوضوء موضع القطع وبقية الكفين إذ القطع تحتهما ، قال ابن القاسم : قال تعالى ﴿ وأرجلكم إلى الكعبين ﴾ والكعبان اللذان إليهما حد الوضوء هما اللذان في الساقين ، ولا يغسل ذلك أقطع المرفقين ؛ لأن المرفق في الذراعين وقد أتى عليهما القطع إلا أن تعرف العرب والناس أنه بقي شيء من المرفقين في العضدين فيغسل موضع القطع وبقيتهما والتيمم مثله .

(تنبيهان الأول) تعقب قوله في المدونة : وقد أتى عليهما القطع بأنه إن كان حدا لم يصل إليهما وإن كان قصاصا فلا اختصاص للجناية بالمرفقين فقد يكون دونهما وأجاب ابن عرفة بأنه **جواب** لمسألة مفروضة ، ومراده بالعرب العرب الذين لم تغير طباعهم العجمية ، وبالناس العارفون بكلام العرب .

(الثاني) قال ابن فرحون : قال الشيخ تقي الدين : ولفظ المدونة يشير إلى تردد عنده في حقيقة المرفق هل هو عبارة عن طرف الساعد أو عن مجمع طرفي الساعد والعضد لقوله إلا أن تعرف العرب ؟ قال : وفي قول ابن الحاجب فلو قطع المرفق سقط إجمالا وإذا أخذ على ظاهره فلا **إشكال** فيه ؛ لأنه إذا قطع ما يسمى مرفقا في نفس الأمر سقط الوجوب لسقوط محله ، وإنما تكلم الناس فيما إذا فصل عظم الذراع عن عظم العضد هل يجب عليه غسل العضد أم لا ؟ وأصل اختلافهم." (٢)

"فإنه ، قال في شرح قول المدونة : إذا فرغ المؤذن من الإقامة انتظر الإمام قدر تسوية الصفوف ، وذكر قول أبي حنيفة أنه يحرم عند قول المؤذن : " قد قامت الصلاة " ثم أخذ يوجه قول مالك ، فقال : ولأن في **جواب** المؤذن فضيلة وفي حضور تكبيرة الإحرام فضيلة فيجمع بين الأمرين بالانتظار يجاوب الإمام المؤذن ، ويدرك المؤذن التكبير انتهى .

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٦٢/٢

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ١٠٩/٢

فتأمله .

(الثاني عشر) قال في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة : وسئل مالك عن الرجلين يدخلان المسجد وهما في مؤخره فتقام الصلاة وهما في مؤخر المسجد مقبلان إلى الإمام فيحرم الإمام ، وهما يتحدثان ، قال : أرى أن يتركا الكلام إذا أحرم الإمام ، قال ابن رشد وهذا كما قال ؛ لأن تحدثهما ، والإمام في الصلاة وهما في المسجد مقبلان إلى الصلاة من المكروه البين ؛ لأنه لهو عما يقصد أنه من الصلاة وإعراض عنه انتهى .

(قلت) وأشد من ذلك تحدثهما وهما واقفان في الصف بعد أن أحرم الإمام بل قد يحرم ذلك إذا كان فيه تشويش على من إلى جانبهما من المصلين ولا **إشكال** في ذلك ، والله أعلم .

وقال في النوادر ، قال في المختصر : إذا أحرم الإمام فلا يتكلم أحد انتهى .." (١)

"بأنه على الفور ، وأما على القول بأنه على التراخي بلا **إشكال** في تبدئه نفقة الولد فإن قيل : لم قيدوا تقيد الحج على نفقة الولد بأن لا يخشى عليهم الهلاك وفي التفليس يؤخذ جميع ماله ولا يترك لنفقة أولاده إلا ما يعيشون به الأيام اليسيرة وإن خشي عليهم الضيعة والهلاك ؟ (**فالجواب**) أن الفرق بينهما أن المال في الفلس مال الغرماء ، والغرماء لا يلزمونه من نفقة أولاد إلا ما يلزم جميع المسلمين من المواساة ، وفي الحج المال ماله وهو يلزمه نفقة أولاده من ماله فافترقا وهذا بين وحكم نفقة الأبوين حكم نفقة الابن انتهى .

وقال اللخمي وقد قيل فيمن له أولاد يخرج ويتركهم وإن تكففوا : يريد ما لم يخش عليهم الموت وأرى أن يقيم معهم ؛ لأن في خروجه عنهم إذا كانوا يضيعون حرجا والحج ساقط انتهى .

وإلى تقييد اللخمي وابن رشد قول مالك رضي الله عنه أشار المصنف بقوله : إن لم يخش هلاكا وقال ابن الحاجب : لا يعتبر بقاؤه فقيرا ، وقيل : ما لم يؤد إلى ضياعه أو ضياع من يقوت ونحوه قول المصنف في مناسكه : ولا يشترط أن يبقى له شيء بعد ما استطاع به على المشهور وقيل ما لم يؤد إلى ضياعه أو ضياع من يقوت وإذا حملنا الضياع في كلام ابن الحاجب والمصنف في مناسكه على الهلاك فيكون كلامهما مخالفا لما قيد به اللخمي وابن رشد قول مالك ؛ لأنهما جعلاه خلافا وعلى هذا حمل ابن عرفة كلام ابن الحاجب واعترض عليه فقال : وسمع يحيى يجب بيعه قرية لا يملك غيرها لحجه ، ويترك." (٢)

"قال يلاعنها ، وينفي الثاني قلت فإن قال : لم أجامعها بعد ما ولدت الولد الأول ، ولكن هذا الثاني ابني قال : يلزمه الولد ، ويسأل النساء فإن كان الحمل يتأخر هكذا لم أر أن يجلد ، وإن قلن لا يتأخر إلى مثل هذا جلدته الحد .

وقد سمعت غير واحد يذكر أن الحمل يكون واحدا ، ويكون بين وضعهما الأشهر انتهى وصرح بذلك الشيخ أبو محمد في اختصاره للمدونة فقال : ولو أقر بالثاني محمد وبالأول ، وقال : لم أطأها بعد الأول لحق الثاني ، ويسأل النساء إلخ ، وكذلك نقله اللخمي فقال : وإن أقر بهما جميعا ، وقال : لم أجامعها بعد ما ولدت الأول يسأل النساء إلى آخره ، وما

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٣/٤٢٠

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٧/١٠٤

ذكرناه في ، وجه الاستشكال ، وفي **جوابه** هو الذي قاله ابن عرفة ، وهو المفهوم من كلام أبي الحسن ، وهو الظاهر كما تقدم ، وحمل ابن عبد السلام المسألة على أنه إنما أقر بالثاني بعد أن نفى الأول ، ولاعن فيه ، وقرر **الإشكال** في كلام ابن الحاجب المدلول عليه بالاستثناء بأنه إذا قال النساء يتأخر كان كما لو ولدا في وقت واحد أو كان بينهما أقل من ستة أشهر .

وقد قال في هاتين الصورتين إن أقر بأحدهما ، ونفى الآخر حد ، ولحقا به فكذا يجب الحكم في إشراكهما ، وقبله في التوضيح وكذا الشارح زاد في التوضيح ، وكأنه إنما أسقط الحد ؛ لأن قول النساء لا يحصل به القطع فكان ذلك شبهة تسقط الحد ، ثم قال : ويرد هذا أنه لو كان كذلك لزم أيضا سقوط الحد إذا قلنا إنه لا يتأخر ؛ لأن قولهن لا يحصل القطع ، وقد نص في." (١)

"أعلم .

ولم يذكر في البيان أن القول الأول بالفسخ مع قيام السلعة فإنه لما ذكر المسألة المتقدمة في قول المصنف وفي الفسخ وإن لم يقل لي إلا أن تفوت فالقيمة أو إمضاؤها ولزومه الاثني عشر ذكر هذه بعدها وقال فهذا لا يجوز أيضا ؛ لأنه يختلف فيه إذا وقع على القولين المذكورين فتلزم الآمر السلعة بالعشرة نقدا ويستحب أن يزيد له الدينارين على القول الأول ويفسخ البيع الثاني وترد السلعة إلى المأمور إلا أن تفوت بيد الآمر فيكون عليه فيها القيمة كما يفعل بالبيع الحرام على القول الثاني وهو قول ابن حبيب ، والله أعلم .

(تنبيه) قول المصنف : وآخذها في الموضعين وقوله في الموضع الثالث وأشتريها يجوز فيه النصب بعد واو المعية في **جواب** الأمر ويجوز الرفع على إضمار مبتدأ فتأمله ، والله أعلم (تنبيه ثان) ومن هذا الباب مسألة يفعلها بعض الناس وهي ممنوعة وذلك أن يدفع لبعض الناس دراهم ويقول له : اشتر بها سلعة على ذمتي فإذا اشتريتها بعتها منك بربح لأجل ولا **إشكال** في منع ذلك فقد قال في العتبية في أول رسم من سماع أشهب من كتاب البضائع والوكالات وسأل عمن أبضع مع رجل بضاعة يبتاع له بها طعاما ثم أتاه بعد ذلك فأخبره أنه قد ابتاع طعاما وقبضه وسأله أن يبيعه إياه قال ما أحب هذا وما يعجبني قال ابن رشد قد أجازه في رسم بيع ولا نقصان عليك من سماع عيسى من كتاب السلم والآجال لمن أسلم في طعام أن يبيعه بقبض وكيله ولا **إشكال** في جواز ذلك ؛ لأنه قد." (٢)

"وإنما يعرض **الإشكال** لو استدان رجل من آخر دينا ، ثم حدثت بينهما عداوة بعد الاستدانة ، هل يمنع من له الدين من اقتضاء دينه ويرضى عدوه فيؤمر أن يوكل غيره أو لا يمنع ؛ لأنها ضرورة ؟ تردد ابن القصار في هذا وإشارته تقتضي الميل إلى أنه لا يمكن من الاقتضاء بنفسه ا هـ .

وكلام المازري هذا هو في **الجواب** عن السؤال الثاني من أول الحوالة ، وقال البساطي : لو كان المحال عدوا للمحال عليه اشترط رضاه واختلف على ذلك إذا تجددت العداوة بعد الحوالة هل يجب التوكيل أم لا كما قالوا فيمن له على شخص

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٤٠٩/١١

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ١٦٩/١٣

دين وتجددت بينهما عداوة ا هـ .

والله أعلم .." (١)

"له في طعام ففعل فذلك جائز ؛ لأنه لا يتصرف لنفسه **فالجواب** أن ذلك محمول على المأذون له باتفاق انتهى . ولفظ المدونة ، أو محجور عليه عوض قول التوضيح ، أو غير مأذون له ، وأجاب ابن عبد السلام بقوله لا شك أن معنى مسألة المدونة عند الجميع أن ذلك مشروط بإذن سيد العبد فلا **إشكال** ؛ لأنه كما يجوز له أن يتصرف بإذن سيده فكذلك يجوز له أن يتوكل وأن يوكل على السلم بإذنه انتهى .

وعبارته ، أوضح من عبارة المؤلف ؛ فلذلك ذكرتها ومسألة المدونة في السلم الثاني وما ذكره ابن عبد السلام والمؤلف من **الجواب** لم يذكره أحد ممن رأيت من شراح المدونة بل ذكر أبو الحسن عن ابن محرز ما يؤخذ منه خلاف ذلك ونصه قال ابن محرز : أما المأذون له فلا أجر على من وكله ؛ لأنه كأنه مأذون له في هذا المقدار الخفيف من العمل ألا ترى أنه قد يودع فيحفظ الوديعة بغير إذن سيده ، ولا يكون له في ذلك أجر ، وأما غير المأذون فينبغي أن تكون له أجرة يدفعها من وكله إلى سيده الشيخ إلا أن يكون عمله ذلك لا خطب له لكون المسلم إليه أتى إلى منزل العبد فلا يكون له أجرة كما قال في كتاب الإجارة في مناولة القدح والنعل انتهى .

ونحوه في المشذالي قال : قوله " أو محجور " لم يتكلم هنا هل لسيده أن يطالب الموكل بقيمة عمله ، وفصل بعضهم فقال إن كان عمل له بال فله قيمة عمله إن كان محجورا ، وإن كان مأذونا فلا انتهى .

وكذلك قال اللخمي من وكل عبدا فأسلم له في طعام مضى." (٢)

"إلى إثبات ذلك والخصام فيه هل هو فوت ؟ والأشبه أنه فوت ، وكذلك لو ثبت ولزمته اليمين وإنما الذي لا **إشكال** فيه إذا أعلم المأمور المشتري بتعديه انتهى ، وهذا والله أعلم هو الذي أشار إليه بقوله ، وادعى الإذن فنوزع فأراد أن ينبه على أن منازعته في الإذن ومخاصمته في ذلك وتوجيه اليمين عليه بسبب ذلك فوت يوجب الضمان ، ولهذا لم يذكر هل السلعة قائمة أو فاتت ولو لم يرد التنبيه على هذا لما كان لذكره هذه المسألة فائدة فإنها : مستفادة مما تقدم .

(فرع) : قال في المسائل الملقوطة : للموكل رد البيع بالغبن الفاحش ، ويضمن الوكيل القيمة إن تلف المبيع انتهى . من الجزيري انتهى .

وفي الذخيرة فرع : قال علي البصري في تعليقه إذا با ع الوكيل بما لا يتغابن به الناس رد وقاله الشافعي لعزله عن ذلك عادة وقال أبو حنيفة : يصح ؛ لأن اسم البيع يتناوله ؛ لأنه أعم ، **وجوابه** عمومه مقيد بالعادة ، كذلك منع مالك والشافعي بيعه بالدين ، وجوزه أبو حنيفة من الإطلاق **وجوابه** ما تقدم انتهى .

.." (٣)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٢٨٩/١٤

(٢) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٣٧٨/١٤

(٣) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ١١١/١٥

"وجود الخنثى أما الواضح فموجود بلا خلاف واختلف في وجود الخنثى المشكل ، فالجمهور على إمكان وجوده ووقوعه وعلى ذلك بنى أهل الفرائض ، والفقهاء مسائل هذا الباب وذهب الحسن البصري من التابعين ، والقاضي إسماعيل من المالكية إلى أنه لا يوجد خنثى مشكل قال الحسن : لم يكن الله عز وجل يضيق على عبد من عبيده حتى لا يدري أذكر هو أم أنثى ، وقال القاضي إسماعيل : لا بد له من علامة تزيل **إشكاله** .

السادس : في أن الخنثى المشكل خلق ثالث مغاير للذكر والأنثى أو هو أحدهما لكن أشكل علينا واستدل على ذلك بقوله : ﴿ وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى ﴾ ، فلو كان هناك ثالث لذكره ؛ لأن الآية سيقت للامتنان ، قال العقباني ولقائل أن يقول : إن الآية إنما سيقت للرد على الزاعمين أن لله تعالى ولدا فمنهم من زعم أن له ولدا ذكرا ، ومنهم من زعم أن له بنات فرد الله عليهم بأنه خلق النوعين فكيف يكون له منهما ولد ، وهو الخالق لهما ولم يزعم أحد أن له ولدا خنثى فلم يحتج في الرد عليهم إلى ذكر الخنثى ، واستدل أيضا بقوله ﴿ وبث منهما رجالا كثيرا ونساء ﴾ ، وبقوله ﴿ يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور ﴾ قالوا فلو كان هناك خلق ثالث لذكره انتهى .

والجواب الواضح هو ما يأتي في السابع من أن الجمهور على أن الخنثى من أحد الصنفين ولكن خفيت علينا علامته فتأمله وخرج العقباني في شرح الحوفي من القول بأنه لا ميراث له إنه صنف ثالث ، قال إذ لو كان لا يخلو عن أن يكون ذكرا." (١)

" ليس محصورا في جهة فيعلم الفقيه أي المذهبين أقرب للتقوى وأعلق بالسبب الأقوى وقد جعلت الشين علامة للشافعي والحاء علامة لأبي حنيفة تقليلا للحجم والأئمة علامة للشافعي وأبي حنيفة وابن حنبل والصحاح علامة لمسلم والبخاري والموطأ وأودعته ما تحتاجه الأبواب من اللغة في الاشتقاق وغيره وما تحتاجه من النحو وأضيف الأحاديث إلى مصنفيها لتقوية الحجة في المناظرة والعلم بقوة السند من ضعفه وأتكلم على الأحاديث بما تحتاجه من **إشكال** أو **جوابه** فيه أو إثارة فائدة منه وأضيف الأقوال إلى قائلها إن أمكن ليعلم الإنسان التفاوت بين القولين بسبب التفاوت بين القائلين بخلاف ما يقول كثير من أصحابنا في المسألة قولان من غير تعيين فلا يدري الإنسان من يجعله بينه وبين الله تعالى من القائلين ولعل قائلهما واحد وقد رجع عن أحدهما فإهمال ذلك مؤلم في التصانيف وأودعته من أصول الفقه وقواعد الشرع وأسرار الأحكام وضوابط الفروع ما فتح الله علي به من فضله مضافا لما أجد في كتب الأصحاب بحسب الإمكان والتيسير

". (٢)

" تنبيه قد تقدم في كتاب الغصب **إشكال** في هذه المسألة وهو أن الغاصب لا يضمن إذا رد المغصوب بحاله وهو أسوأ حالا من المكري والمستعير والمودع وإن فوت الأسواق وتتمة **الإشكال والجواب** هنالك والسؤال قوي جدا فيتأمل الفرع الرابع في الكتاب إذا زوجها بغير أمرك ضمن ما نقصه التزويج فإن ولدت جبر الولد نقص التزويج وخيرت بين

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر الشيخ خليل، ٣٨٤/١٨

(٢) الذخيرة، ٣٨/١

أخذها وولدها لأنها ملكت وتضمين قيمتها بالولد وقال مالك في المبيعة ترد بالعيب أن الولد يجبر النقص كما يجبر بزيادة القيمة والنكاح ثابت لأنه وقع في مالك كما إذا اعتقها نفذ العتق وفي التبيهات قوله يجبر الولد النقص معناه إذا أردت أخذها ولو ضمنته أخذت قيمتها بغير ولد وقال ابن أبي زمنين إذا أخذ قيمتها فعلى أنها خالية من زوج يوم بنائها وعن بعض الشيوخ قيمتها يوم تعدى عليها في التزويج وقوله لك أخذها مع ولدها أو تضمينه إياها إذا نفست وتأخذ قيمتها واختلف في معناه فقيل إذا نفست زائد ليس مرادا وهو الأصح وقيل التخيير إنما يكون بعد النفاس ومزايلة الولد لأنه حينئذ تكون ولدا وتجبر نقصا وقد يريد بالنفاس الحمل مجازا لكونه سببه كما أن قوله يوم بنى بها مجاز فقد يكون الحمل بعد البناء بمدة وإنما يقوم وقت الحمل قال اللخمي ان أجزت النكاح سقط العدوان وإن لم يجز فسخ قولا واحدا وكان لك المطالبة بغير الزوجية من جهة اعتيادها للزوج وعيب الولادة إلا أن يكون من العامي وينقصها عند المشتري عيب الولادة وقد يسقط عيب عادة الزوج إذا كانت من العامي لأنها شأنها أن توطأ بخلاف الوحش ثم ينظر في العيب أن كان يسيرا وفي الولد جبر للعيب لم يكن لك إلا الأمة أو كثيرا أو في الولد جبر له خيرت بين

(١) ".

" لي او إلا أن أرى غير ذلك فذلك له بخلاف إلا أن يشاء الله وقد تقدم **إشكال** كثير **وجوابه** في كتاب الأيمان متعلق بهذا قال اللخمي أنت حر إلا أن يشاء أبي قيل يعتق وإن كره أبوه وقيل حتى يرضى لأن معناه أنت حر إن يشأ أبي وإلا أن يبدو لي إن بدا له لم يلزمه شيء وإلا لزمه وإن قال أنت حر إلا أن أرى غير ذلك عتق لأن العتق لا يرتفع بعد وقوعه العشرون في الكتاب قلت يا ناصح فأجابك ميمون فقلت أنت حر تظن ناصحا وقامت بذلك بينة عتقا جميعا بالقضاء مرزوق بالبينة وناصح بالإقرار ولا يعتق في الفتيا إلا ناصح لأنه المقصود وقال أشهب يعتق مرزوق في القضاء والفتيا ولا عتق لناصح لأن الله تعالى حرمه قال ابن يونس قال أصبغ يعتقان جميعا في القضاء والفتيا كموقع الطلاق على إحدى امرأتيه يظنها الأخرى وقال ابن سحنون لا يعتق واحد منهما الحادي والعشرون في الكتاب عبد بينكما فقلت إن دخلت البيت أمس فهو حر وقال الآخر إن لم يكن دخل البيت أمس حر إن أدعيتما علم ذلك دينتما او ظننتما عتق بغير قضاء وقال غيره بالقضاء قال ابن يونس يحلف كل واحد على قال ابن القاسم إذا شهد أحدهما أن شريكه أعتق حصته فقال مرة هو وغيره لا يعتق منه شيئ لأنه متهم في جر الولاء وقال مرة يعتق إن كان المشهود عليه موسرا عتق نصيب الشاهد لأنه أقر أنه إنما له على المعتق قيمة فعلى هذا القول إن كان الحالفان موسرين عتق عليهما إن أدعيا اليقين لأن كل واحد اقر إنما له قيمة وأن الآخر حنث وحكى هذا القول محمد وعابه وقال العتق إنما يكون بقبض القيمة بعد التقويم ولم يقع هاهنا

(٢) ".

---

(١) الذخيرة، ١٨٣/٩

(٢) الذخيرة، ١٢٥/١١

"(فأجاب بما نصه) الحمد لله ؛ النور المحمدي عليه أفضل الصلاة والسلام السابق في الإيجاد قبل جميع الممكنات لا تطلق عليه الجسمية إذ لا نعلم فيه إذنا ورد ولا توقيفا كيف والجسم ما كان من مواد تركب منها وهذا مادة المواد كلها ، وأصل الأصول وأول الأول نعم هو جوهر قائم بذاته وأما الحيز فهو فراغ موهوم عند أهل السنة لا تحقق له وإلا احتاج لحيز ودور أو تسلسل فاندفع التوقف وإنما يتم البحث بقول السائل لا بد له من حيز ولا حيز هناك لو كان الحيز أمرا وجوديا وهو خلاف مذهب الجماعة فعلى مذهبهم لا إشكال ، والله سبحانه وتعالى أعلم بحقيقة الحال .

===========

#(وسئل أيضا رضي الله تعالى عنه بما نصه) ما قولكم في الملائكة الكرام هل هي أجسام مركبة من جواهر وأعراض أو لا ؟ أفيدوا الجواب .

(فأجاب بما نصه) الحمد لله ؛ الملائكة جواهر نورانية روحانية لهم قدرة على التشكل لا يوصفون بذكورة ولا أنوثة ولا يأكلون ولا يشربون ويوصفون بالأعراض فإن الله سبحانه وتعالى وصفهم بأنهم يسبحون الليل والنهار ويفعلون ما يؤمرون ويتنزلون وكل ذلك من الأعراض لأن التسبيح قول وهو عرض والفعل عرض وحركة النزول عرض وكذلك الصعود وغير ذلك ، وورد أن لهم أجنحة وهي جواهر فهم مركبون من جواهر نورانية ويوصفون بالأعراض اللائقة بالصورة النورانية ، وأما القول بأنهم عقول مجردات فقول الحكماء ومن نحا نحوهم والله سبحانه وتعالى أعلم .

=============

#(وما قولكم) في أرواح البهائم بعد الموت بذبح أو غيره أين تستقر ؟." (١)

"فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ؛ ذلك غير صحيح بل واضعه هو الله تعالى فقد أنزل في كتابه العزيز آيات كثيرة مبينة للعقائد وبراهينها وممن دون فيه قبل الإمام الأشعري الإمام مالك رضي الله تعالى عنه قال العلامة اليوسي في قانونه وأما واضعه أي علم الكلام فقيل هو الشيخ أبو الحسن علي بن إسماعيل الأشعري ولا شك أنه هو الذي دون هذا العلم وهذب مطالبه ونقح مشاربه فهو إمام أهل السنة من غير مدافع ولكن عده واضعا غير بين فإن هذا العلم كان قبله وكانت له علماء يخوضون فيه كالقلانسي وعبد الله بن كلاب وكانوا قبل الشيخ يسمون بالمثبتة لإثباتهم ما نفته المعتزلة وأيضا علم الكلام كما مر صادق بقول الموافق والمخالف والشيخ كان يدرسه على أبي علي الجبائي وقصته معلومة فكيف يكون واضعا والأولى أنه علم قرآني لأنه مبسوط في كلام الله تعالى بذكر العقائد ، وذكر النبوات وذكر السمعيات وذلك مجموعه مع ذكر ما يتوقف على وجود الصانع تعالى من حدوث العالم المشار إليه بخلق السموات والأرض والنفوس وغيرها والإشارة إلى مذاهب المبطلين كالمثلثة والمثنية والطبائعيين وإنكار هذا عليهم . والجواب عن شبه المبطلين المنكرين لشيء من ذلك إمكانا أو وجودا لقوله تعالى ﴿كما بدأنا أول خلق نعيده ﴾ وقوله تعالى ﴿ قل يحييها الذي أنشأها أول مرة وهو بكل خلق عليم ﴾ وقوله تعالى ﴿ الذي جعل لكم من الشجر الأخضر نارا ﴾ وذكر حجج إبراهيم وغيره من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إقرارا لها ، وحكم لقمان وغير ذلك مما يطول وتكلم فيه النبي صلى

---

(١) فتاوى ابن عليش، ١/٦

الله عليه وسلم كإبطاله اعتقاد الأعراب في الأنواء وفي العدوى وغير ذلك وهلم جرا وهذا إذا اعتبر الكلام معزولا عن العلم الإلهي وأما إن اعتبروا العلم الإلهي وأنه هو المأخوذ في الملة بعد تنقيحه بإبطال الباطل وتصحيح الصحيح فلا **إشكال** أن وضعه قديم انتهى كلام اليوسي رحمه الله تعالى . وقال شيخ مشايخنا العلامة الأمير قال يعني اليوسي واشتهر أنه واضع هذا الفن وليس كذلك بل تكلم عمر بن الخطاب فيه وابنه وألف مالك رسالة قبل أن يولد الأشعري نعم هو اعتنى به كثيرا وكان يعني الأشعري مالكيا وكذا نقل الأجهوري في شرح عقيدته عن عياض ونقل عن السبكي أنه شافعي انتهى ففي كونه مالكيا أو شافعيا خلاف والله سبحانه وتعالى أعلم قال الغنيمي على شرح السنوسي على الصغرى مولد الأشعري سنة سبعين وقيل ستين ومائتين بالبصرة وتوفي سنة نيف وثلاثين وثلثمائة ببغداد ودفن بين الكرخ والبصرة انتهى .

===============

ما قولكم) في الأنبياء عليهم الصلاة والسلام والشهداء هل هم أحياء في قبورهم يأكلون ويشربون ويصلون ويصومون ويحجون وينكحون على كيفية ما كان يقع منهم في الدنيا وما الحكمة في ذلك وهل الأولياء كذلك ؟ أفيدوا **الجواب**." (١)

"فأجبت بما نصه : " الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ؛ الصلاح ضد الفساد والأصلح اسم تفضيل منه معناه الزائد في الصلاح مثلا إذا كان شخص يتضرر من ترك أكل اللحم فأكل لحم البقر صلاح في حقه ولحم الضأن أصلح والعفو بلا تنعيم صلاح ومعه أصلح ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، وصلى الله علي سيدنا محمد وآله وسلم .

=============

#(ما الفرق) بين العلم والإرادة والقدرة ؟

الجواب : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله العلم صفة يتضح بها الأمر ويظهر على ما هو عليه والإرادة صفة تخصص الممكن ببعض ما يجوز عليه والقدرة صفة يتأتى بها إيجاد كل ممكن وإعدامه على وفق الإرادة والله سبحانه وتعالى – أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

================

#(ما الحكمة) في تشبيه عيسى بآدم عليهما الصلاة والسلام في قوله تعالى ﴿ إن مثل عيسى عند الله كمثل آدم خلقه من تراب ﴾ ؟

الجواب :الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ؛ الحكمة فيه إفحام الخصم وقطع حجته في إنكاره ولدا بلا أب لغرابته بتشبيهه بما هو أغرب وهو آدم بلا أب ولا أم قال القاضي البيضاوي مفسرا لقوله تعالى ﴿ إن مثل عيسى عند الله كمثل آدم ﴾ أي شأنه الغريب كشأن آدم ﴿ خلقه من تراب ﴾ جملة مفسرة للتمثيل مبينة لما به الشبه وهو أنه خلق بلا أب كما خلق آدم من التراب بلا أب ولا أم شبه بما هو أغرب إفحاما للخصم وقطعا لمواده السيئة ، والله – سبحانه وتعالى – أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

=============

(١) فتاوى ابن عليش، ١/١٥

#(ما تفسير) قوله تعالى ﴿ قال رب لم حشرتني أعمى ﴾ الآية ؟ الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ؛ قال القاضي مفسرا لقوله تعالى ﴿ قال كذلك ﴾ أي مثل ذلك فعلت ثم فسره فقال ﴿ أتتك آياتنا ﴾ واضحة نيرة ﴿ فنسيتها ﴾ فعميت عنها وتركتها غير منظور إليها ﴿ وكذلك ﴾ ومثل تركك إياها ﴿ اليوم تنسى ﴾ تترك في العمى والعذاب انتهى . وحاصله أن المراد بالنسيان في الموضعين الترك من باب إطلاق اسم المسبب على سببه فلا **إشكال** في إسناده إلى الله تعالى ولا في المؤاخذة عليه والله – سبحانه وتعالى – أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

===============

#(ما تفسير) قوله تعالى ﴿ قول معروف ومغفرة خير من صدقة ﴾ الآية ؟

الجواب : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ؛ فسر القاضي القول المعروف برد السائل بالكلام الجميل . وفسر المغفرة بتفسيرات : الأول تجاوز المسئول عن إلحاح السائل . الثاني : نيل المسئول مغفرة الله له بسبب الرد الجميل . الثالث عفو السائل عن المسئول بأن يعذره ويغتفر رده بسبب الرد الجميل ، ونصه ﴿ قول معروف ﴾ رد جميل ﴿ ومغفرة ﴾ وتجاوز عن السائل في إلحاحه أو نيل المغفرة من الله بالرد الجميل أو عفو من السائل بأن يعذره ويغتفر رده ﴿ خير من صدقة يتبعها أذى ﴾ خبر عنهما انتهى . والله – سبحانه وتعالى – أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

=============

#(ما قولكم) في الأرض هل هي محمولة على شيء وما حقيقة الحامل لها أو لا وعلى كل فما المزلزل لها ؟ أفيدوا **الجواب** ..." (١)

"# مسائل الصلاة

(ما قولكم) في قبض اليدين في الفرض هل مكروه مطلقا أو ما لم يقصد السنية .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله رواية ابن القاسم في المدونة عن مالك المقدمة على غيرها كراهته فيه مطلقا لكونه منسوخا واقتصر عليها في المختصر وصدر بها ابن عرفة وهذا يفيد اعتمادهما لها ونص المدونة كره مالك وضع اليد اليمنى على اليسرى في الفريضة وقال لا أعرفه في الفريضة ا هـ . ومعنى قوله رضي الله عنه لا أعرفه . . . إلخ لا أعرف جريان العمل به من الصحابة والتابعين وأتباع التابعين في الفريضة والذي أعرف جريان عملهم به فيها إنما هو السدل . وقد خرج الإمام حديث القبض فيها في موطئه ومنه تلقاه الشيخان فلا جائز أن يقال إنه لم يبلغه ولا أن يقال عدل عنه لمجرد هوى نفسه لانعقاد الإجماع على تنزهه رضي الله تعالى عنه عن ذلك من التابعين الذين هم من خير القرون وحملهم حديث عالم المدينة عليه ومن أتباع التابعين كذلك وممن بعدهم إلى هذا الحين فلم يبق إلا أنه ثبت عنده نسخه بعمل الصحابة والتابعين وأتباع التابعين بالسدل إذ لا يمكن جهلهم آخر أمري النبي صلى الله عليه وسلم ولا مخالفتهم له وحينئذ فلا **إشكال** في كراهة القبض في الفرض التي رواها ابن القاسم عن مالك في المدونة ولا في قوله لا أعرفه مع صحة الحديث به فيها وتخريجه في الموطأ ولا حاجة إلى التأويلات والأجوبة التي تكلفها شراح المدونة ولا يظهر قول جماعة من

---

(١) فتاوى ابن عليش، ٣٣/١

شراح المختصر محل الكراهة إن قصد به الاستناد فإن قصد به الاقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يكره وإن تبعهم العدوي واقتصر عليه في المجموع والله – سبحانه وتعالى – أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

==============

#(وما قولكم) في قول المصلي عقب سلامه من صلاته ورحمة الله وبركاته هل هو واجب أو سنة أو مندوب أو مكروه أو خلاف الأولى ؟

الجواب : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله قوله ورحمة الله وبركاته عقب سلامه من صلاته خلاف الأولى قال في المجموع وإنما يجزئ السلام عليكم والأولى الاقتصار عليه . وفي مواهب القدير فزيادة ورحمة الله وبركاته في سلام الصلاة خلاف الأولى إذ ليست مما عمل بها أهل المدينة وإن ثبت بها الحديث ا هـ . وفي حاشية حكى الجزولي في زيادة ، ورحمة الله وبركاته الجواز ولم يعزه ، وهو على الشرطية صحيح وعلى الركنية فيه بحث يعني أن السلام شرط ، وهو خارج عن الصلاة فإن زادها فقد زادها بعد خروجه من الصلاة ، وعلى أنه ركن تكون الزيادة في الصلاة ففي جوازها نظر . قال التتائي صاح ابن شهاب محمد بن مسلم الزهري من كبار علماء التابعين وشيوخ الإمام مالك رضي الله تعالى عنهم على إمام من قريش قالها قائلا له انزع منه ، ورحمة الله وبركاته وإنما هو السلام عليكم قال الشبرخيتي إنما يزيد في سلام التحية بين الناس فإن زاد ذلك لم يضره لأنه خارج عن الصلاة كما قاله زروق لكنه إما مكروه أو خلاف الأولى ا هـ في ضوء الشموع إلا لقصد الخروج من خلاف الحنابلة لا بد في صحة الفرض من تسليمتين على اليمين وعلى اليسار ويقول في كل منهما السلام عليكم ورحمة الله ، ولا يشترط ذلك في النفل عندهم والله – سبحانه وتعالى – أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

============." (١)

"فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله التفريق بين هذا الرجل ، وهذه المرأة واجب ولا يقال له فسخ لعدم العقد ووجب عليها الاستبراء ولا يصح العقد عليها له ، أو لغيره فيه هذا هو الصواب قال العلامة التاودي في شرح التحفة سئل أبو سالم إبراهيم الكئلالي عما جرت به العادة من توجيه الرجل من يخطب امرأة لنفسه ، أو لولده فيجيبه أهلها بالقبول ويتواعدون العقد ليلة البناء ثم يبعث لها حناء وحوائج في المواسم ويولون النساء عند الخطبة ويسمع الناس والجيران أن فلانا تزوج فلانة ويزيد أهل فاس قراءة الفاتحة في المسجد لذلك ثم يطرأ موت ، أو نزاع . فأجاب بما حاصله إن كانت العادة جارية بأن الخطبة وإجابتها بالقبول إنما هما توطئة للعقد الشرعي ليلة البناء ، وأنه لا إلزام بما يقع بينهم ، وإنما هي أمارات على ميل كل لصاحبه فلا **إشكال** في عدم انعقاد النكاح بذلك وعدم ترتب أحكامه عليه ، وإن كانت العادة أنهم جاريان مجرى العقد فيما يترتب عليه ، وأن الإشهاد ليلة البناء إنما هو لتحصين قدر المهر وأجله وتحقيق ما قبض منه وما بقي في الذمة فلا **إشكال** أن النكاح انعقد بهما وترتبت عليهما أحكامه ، وإن جهل الحال بحيث لو سئلوا هل أرادوا الوعد أو الإبرام لا يجيبون بشيء منهما فالذي أفتى به المزدغي انعقاد النكاح وترتب أحكامه بهما والذي

---

(١) فتاوى ابن عليش، ١٢٠/١

أفتى به البلقيني عدم ذلك كله ، ثم قال التاودي والحاصل إن كانت العادة أن الخطبة والإجابة بالقبول عقد ، ولو ممن ناب عن الزوج والولي وعلم الزوج والزوجة ورضيا به فالظاهر انعقاد النكاح بذلك وترتب أحكامه عليه ، وإن كانت العادة أن ذلك مجرد قبول وسكوت أو وعد فلا والله أعلم على أن النظر للعادة إنما هو عند السكوت أما عند التصريح بالمواعدة على أن العقد الشرعي إنما يكون ليلة البناء فلا إذا هو ناسخ لها على فرض ثبوتها بأن ذلك عقد ، وأما قوله مدار النكاح على الشهرة وقوله إشاعة النكاح وشهرته تكفي عن الإشهاد فموضوعه حصول العقد بصيغته الشرعية بلا إشهاد فهو خارج عن موضوع المسألة ، قال العلامة التاودي : قال الشارح شدد المتأخرون في شرط الإشهاد حتى كأنه عندهم ركن وخلو بعض الأنكحة عنه مع وجود الشهرة مما تعم به البلوى وفي كلام المتقدمين أن القصد في النكاح إنما هو الشهرة وفي الجواهر لم تكن أنكحة السلف بإشهاد وفي جواب ابن لب ما نصه ذكر أهل المذهب أن الشهادة بالنكاح وشهرته مع علم الزوج والولي تكفى ، وإن لم يحصل إشهاد وهكذا كانت أنكحة كثير من السلف ، وهو مروي عن ابن القاسم انتهى .

===========

#(ما قولكم) في تزويج عم بكرين بالغتين مات أبوهما موصيا عليهما غيره بإذن قاض لزعمه خوف فسادهما بدون إذنهما في غير بلدهما ثم استأذنهما بعد نصف شهر فأجازتا عقده على زعمه ثم زوج الوصي الكبيرة بإذنها ثم ترافعا لقاض مالكي فحكم بصحة عقد العم على مذهب أبي حنيفة .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله عقد العم المذكور فاسد من جهات إقراره بالتعدي حال العقد ووقوعه في غير بلدهما وتأخر إجازتهما نصف شهر وحكم المالكي بصحته باطل لم يرفع الخلاف وعقد الوكيل فاسد أيضا ؛ لأنه على معقود عليها عقدا فاسدا مختلفا فيه فوجب فسخ العقدين المذكورين والاستبراء ثم يعقد لهما على من تشاءا والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .." (١)

"تطلق عليه قال : ابن حارث ، وليس الضرب ، وإن صح إقامة البينة عليه ، ولا آثاره الظاهرة بالذي يدل على الضرر ، وللمالك أن يؤدب مملوكه كما للأب أن يؤدب ابنه ، وكما للزوج أن يؤدب زوجته ، وقد شج عبد الله بن عمر زوجته صفية ، وكما للمعلم أن يؤدب متعلمه ، وكما للحكام المتقدمين للنظر بين المسلمين أن يؤدبوا الظالم بضروب التأديب ، ومقادير الذنوب مختلفة ، وكل سن ، ولاه الله تعالى شيئا من ذلك فهو مأمون عليه ، ومصدق فيه إلا أن يظهر تعديه فيضرب على يديه .

وسئل سحنون عن المرأة تشتكي أن زوجها يضربها ، وبها أثر ضرب ، ولا بينة لها على معاينة ضربها فقال يسأل جيرانها فإن قالوا : إن مثله لا ينزع عن ظلمها ، وأذاها أدبه ، وحبسه . قيل : فإن سمع الجيران الصياح منها ، ولم يحضروا ضربه إياها فقال : لا شك في هذا أنه يؤدب ؛ لأن هذه الآثار لو كانت من غيره لشكا هو ذلك ، وأنكره ذكر ذلك ابن فتحون قال غيره : وروى سحنون أن المرأة تطلق على زوجها إذا صنع بها من المثلة مثل ما يعتق بها المملوك على سيده ، وإذا ترددت المرأة في شكوى ضرر زوجها بها أمر جيرانها أن يتفقدوا أحوالها فإن لم يكن في الجيران من تجوز شهادته أمر بالسكنى

---

(١) فتاوى ابن عليش، ١/٤٢٠

بها بين قوم صالحين ، ولا يلزمه أن ينقلها من سكنى البادية إلى الحاضرة ، ولكن يأمره بإسكانها حيث يجاورها من يشهد لها ، وكذلك إن كان في طرف الحاضرة أمر بالسكنى بها في موضع يتبين فيه حالها ، وكذلك إذا شكت الوحدة ، والوحشة ، ولم تشك الضرر فعليه أن يضمها إلى موضع مؤنس إلا أن تكون عرفت ذلك ، ودخلت عليه فلا يلزم نقلها فإن تبين الضرر للجيران من الزوج أدبه ، وزجره ، وإن لم يتبين للجيران ، وأشكل الأمر كل **الإشكال** ، وطال ترداده‍ما فلا يلزمه السكنى بها في دار أمين على الأشهر ، وأنكر ابن لبابة الأمينة ، وقال : لا يقضي بذلك إلا أن يتفق الزوجان عليها ، وقال غيره : يقضي بذلك إذا أشكل الأمر ، وتكون نفقة الأمينة على الزوجين ، وفي كتاب الاستغناء إذا ادعى الزوج الضرر من زوجته ، ودعا إلى دار أمين كان له ذلك بأي وجه ادعى فإن لم يظهر شيء للأمين على قول من قاله بعث فيهما الحكمين ينظر لهما السلطان عدلين فقيهين من أهلهما إن كانا ، وإلا فمن غيرهما ، ويوجههما إليهما فيسألان كل واحد منهما عن حالهما ، وعما نقم من الآخر ، ويستنبطان حالهما ، ويدخلان عليهما المرتين ، والثلاثة ، ولا يكونان معهما ملازمين حتى يصلحا بينهما إن أمكنهما ، وإن لم يمكنهما فرقا بينهما على أي وجه رأياه من إسقاط أو غيره مما يجتمعان عليه فإن اختلفا فليس بشيء حتى يجتمعا على الحكم ، وينفذ ذلك السلطان . قال : ابن رشد : ولا إعذار في حكم الحكمين ؛ لأنهما لم يحكما بشهادة قاطعة ، ولا يقوم على الزوج بالضرر أب ، ولا ، وصي ، ولا غيرهما إلا بتقديم المرأة على ذلك ؛ لأن لها الرضا بذلك انتهى كلام ابن سلمون .

===========

#(ما قولكم) في رجل حلف على زوجته بالطلاق الثلاث ما أنت قاعدة في البيت ، ولا نية له فأخذت حوائجها في قدر درجة ، وخرجت فهل يقع الطلاق الثلاث برجوعها إليه ، وإذا قلتم بالوقوع فهل له تسكينها ، وانتقاله معها في بيت آخر ، ولا يقع الطلاق أم كيف الحال ؟ أفيدوا **الجواب** .

فأجبت بما نصه : الحمد لله ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم له تسكينها في بيت آخر ، ولا يقع الطلاق ، والله أعلم .

===========." (١)

"فأجبت بما نصه : الحمد لله ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله العدة لها أحكام منها منع النكاح ، ومنها لحوق الطلاق إن كانت من رجعي ، والمعاشرة تهدمها ، وتنوب عنها في منع النكاح بحيث يصير المنظور إليه فيه استبراء المعاشرة لإتمام العدة فإذا طلقها ، ووطئها في العدة وطئا حراما ، وتمت العدة بالأقراء أو الأشهر قبل تمام الاستبراء بأحدهما فلا تحل للأزواج حتى يتم الاستبراء ، وهذا هو مرادنا بقولنا : لا تنقضي العدة مع المعاشرة قال في المجموع إن طرأ عدة أو استبراء على مثله انهدم الأول ، وائتنفت للثاني ، ثم قال : وكمعتدة من طلاق وطئت فاسدا ، وهل المعاشرة تهدمها ، وتنوب عنها في لحوق الطلاق أيضا أو لا ؟ خلاف مشهوره الثاني وعليه إذا تمت العدة بأحد الأمرين ، واستمرت المعاشرة أو استبراؤها ، وأنشأ طلاقا أو حنث به فهل يلحقه مراعاة للأول أو لا قولان . فمعنى قولنا لا تنقضي مع المعاشرة لا يزول

---

(١) فتاوى ابن عليش، ١/٤٤٣

حكمها ، وهو منع النكاح بفراغها حسا مع المعاشرة لخلف المعاشرة عنها فيه إذ فراغها حسا لا ينكره عاقل بعد تحققه ، ووقوعه ، وهو المراد بقوله ، وانقضت أي فرغت ، وتمت حسا بتمام الأشهر أو الأقراء ، وليس مراده انقضت حكما بحل النكاح لقوله في التداخل إن طرأ موجب على آخر انهدم الأول ، وائتنفت للثاني كمعتدة طلاق وطئت فاسدا فلا **إشكال** ، والله – سبحانه وتعالى – أعلم بحقيقة الحال ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

============

#(ما قولكم) فيمن طلق زوجته ثلاثا ، ثم ادعى أنه طلقها طلاقا رجعيا قبله ، وتمت عدته قبل طلاقها ثلاثا ، ولا بينة له بذلك فهل لا يصدق سواء كان معاشرا لها أم لا أفيدوا **الجواب** .

فأجبت بما نصه : الحمد لله ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، نعم لا يصدق سواء كان معاشرا لها أم لا ، وقد تقدم أنه قد أجاب الشيخ حسن الجداوي بقوله : الحمد لله حيث ثبت الطلاق الثلاث حرمت عليه إلا بعد زوج ، ودعواه شيئا خلاف ذلك يريد به عدم حرمتها عليه بالثلاث لا تنفعه ، ولا يعمل بها ، والله أعلم ، ووافقه الشيخ أحمد الدردير – رحمهما الله سبحانه ، وتعالى ، وأجاب بذلك غيرهما أيضا ، والله – سبحانه ، وتعالى أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

=============

#(ما قولكم) فيمن قال لزوجته علي الطلاق الثلاث إن اشتريت كذا تكوني خالصة فوكلت من اشتراه لها فما حكم هذا الطلاق ، وماذا يلزم الحالف ؟." (١)

"#(ما قولكم) في رجل باع جارية على البت ، ولم يحصل بين البائع والمبتاع شرط بالخيار ثم إنها مكثت عند المشتري مدة أربعين يوما ثم باعها الآخر فمكثت عنده أربعة أشهر ثم أصابها صرع جان فادعى المشتري أن هذا الداء كان بها ، وهي عند البائع فأنكر ذلك فهل لا ترد الجارية إلا إذا أثبت المشتري بالبينة أن هذا الداء كان بها ، وهي عند البائع لأن الأصل عدمه ، وإذا نطق الجان ، وقال إنه متلبس بها عند البائع الأول فهل لا يعمل بقوله ، والقول قول البائع حيث لم يقم المشتري بينة على دعواه أفيدوا **الجواب** .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم القول قول البائع حيث لم يقم المشتري بينة على دعواه ، ولا عبرة بنطق الجان ، ولا شهادته للمشتري إذ يمكن أنه تصنع من الجارية لكراهتها المشتري ، وعلى فرض تحقق أنه من الجان فمن أين لنا إسلامه وعدالته على أن فسقه ثابت بتعديه على الأمة وصرعه إياها ثم رأيت في المعيار عن أبي حامد الغزالي أن الكلام المسموع من المصروع كلام نفس المصروع لا كلام الجن إنما الجن يتسبب في خيالات وتمثيلات وخواطر في قلب المصروع يتكلم بحسبها ويتحرك كذلك كالنائم . قال : وأما إخباره بالغيب فسببه أن ما كان ، وما يكون مسطور ثابت في شيء خلقه الله عز وجل تارة يسمى لوحا ، وتارة إماما ، وتارة كتابا ، وثبوت الأشياء فيه كثبوت القرآن في دماغ الحافظ ، وليس مثل الرقوم المكتوبة المرئية في جسم مثناة لأن غير المتناهي لا يكتب في المتناهي هذه الكتبة الظاهرة

(١) فتاوى ابن عليش، ٤٩٢/١

، والقلب مثل المرآة ، واللوح مثل المرآة بين حجاب فإذا ارتفع الحجاب تراءى الصور التي في اللوح ، والحجاب هو الشغل ، والقلب بالدنيا مشغول ، وأكثر اشتغاله الفكر فيما يورده الحس عليه فإنه من الحواس في شغل دائم فإذا ركدت الحواس بنوم أو صرع ، ولم يكن من فساد الأخلاط شغل آخر بالباطن ربما تراءى في القلب بعض تلك الصور المكتوبة في اللوح ، وتحقيق هذا يطول ، وقد أشرت إلى ما صح منه في كتاب عجائب القلب ، ولذلك يظهر عند سكرات الموت حتى ينكشف للإنسان موضعه من الجنة فتكون البشرى أو من النار والعياذ بالله تعالى فتكون الأخرى لأن الحواس تركد في مقدمات الموت قبل زهوق الروح انتهى ، وعلى هذا فعدم العمل بكلام الجارية حال صرعها ظاهر لا إشكال فيه قال في المجموع : والقول للبائع في نفي عيب السليم أو قدمه إلا بشهادة العادة ، وقيل كفار وفساق لا يكذبون قيل لتعذر الغير فيهما أو في الكفار ، والواحد كاف إن أرسله القاضي ، والمبيع حاضر لم يخف عيبه ، وإلا فعدلان ، وحلف من لم يقطع بصدقه ويمينه بعته ، وزاد فيما يضمن بالقبض ، وأقبضته ، وما هو به بتا في الظاهر الذي قد يخفى ، وعلى العلم في الخفي ، وإن نكل ردت على المبتاع انتهى .

=============

#(ما قولكم) في رجل اشترى جاموسة من آخر بأربعمائة قرش ، وبعد عشرة أيام قام والد البائع ، وادعى أنها ملكه ، وأن ولده سرقها وباعها بدون إذنه فقال المشتري أنا رجل تاجر قد بعتها بخمسمائة قرش فما الحكم في ذلك أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله يكلف الأب بينة أنها له فإن أقامها فله فسخ البيع وأخذها إن كانت قائمة ، وأخذ قيمتها إن فاتت ، وهذا إن لم يقع البيع بحضرته وعلمه ساكتا ، وإلا فلا كلام له ، وقد تقدمت النصوص بذلك ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

===========." (١)

"فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله هذا فاسد في الصورة الأولى قبل بدو الصلاح ، وبعده لأنه ربا نساء مطلقا ، وربا فضل إن اتحد الزرع ، والغلة جنسا ، وهما ربويان ، وفي الصورة الثانية قبل بدو الصلاح ، ويصح بعده على تفصيل مبين في محله ، والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم . وصورة هذا السؤال : أن يشترك جماعة في زرع ، وقبل بدو صلاحه يعجز بعضهم عن القيام بمؤنة نصيبه فيبيعه بقدر معلوم من الغلة أو الدراهم لمن له قدرة على القيام بها ، والله أعلم ، وقد تقدم نحو هذا السؤال وجوابه عن أبي محمد الأمير رحمه الله تعالى .

===========

#(ما قولكم) فيما يقع في بلادنا من اشتراء بقرة أو جاموسة بشرط الحمل في سبعة أشهر مثلا ، ويؤتى لها برجل يقال له العساس فيقول حملها في ثلاثة أو ليس بها حمل فيرد المشتري ذلك المشترى فهل يعمل بذلك ، وهل يجوز ذلك الجس

---

(١) فتاوى ابن عليش، ٤٢/٢

أم كيف الحال .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله البيع بشرط الحمل لاستزادة الثمن فاسد لما فيه من بيع الأجنة فيجب فسخه ، ولو وافق كلام البائع الواقع ، وشهدت أهل المعرفة بما قال فلا التفات لكلام العساس سواء أثبت أو نفى ، والجس إن كان من خارج على وجه لا إيلام فيه للحيوان فلا **إشكال** في جوازه ، وإن كان من داخل بحيث يدخل يده في فرجها أو من خارج ، وفيه إيلام فلا شك في منعه إذ هو من تعذيب الحيوان المنهي عنه ، والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم قال في المختصر وشرحه للخرشي : وكبيع أمة أو غيرها من الحيوان حامل بشرط الحمل إذا كان الشرط لاستزادة الثمن لما فيه من الغرر حينئذ ، وهي ممن يزيد الحمل في ثمنها ، وسواء كانت ظاهرة الحمل أم لا لأنه غرر إن لم يظهر ، ومن بيع الأجنة إن ظهر ثم قال : وهذا إذا صرح بما قصد فإن لم يصرح بشيء فإنه يحمل على قصد الاستزادة في جميع الحيوان غير الآدمي ، وكذا في الآدمي إذا كان الحمل يزيد في ثمنها فإن كان ينقص من ثمنها حمل على قصد التبري انتهى . وفي المجموع : وكشرط الحمل لاستزادة الثمن والإنصاف الرجوع للقيمة مع الفوات حيث ظهر عدمه ، وإلا لزم أكل أموال الناس ، وإن كان مختلفا فيه خلافا لما في الحاشية بحثا انتهى .

============

#(ما قولكم) في رجل أسقط حقه في حصة من بلد لآخر في نظير دراهم ، وكتب بينهما حجة شرعية وتقسيط ديواني باسم المسقط له ، وشرط المسقط أنه متى رد للمسقط له الدراهم أخذ حصته ثم مات المسقط قبل رد الدراهم للمسقط له فأراد ورثة المسقط أن يردوا الدراهم للمسقط له ، ويأخذوا الحصة منه فامتنع فهل يجبر على قبول الدراهم ، ورد الحصة أو لا أفيدوا **الجواب** .." (١)

"فأجاب الشيخ محمد حبيشي بقوله : الحمد لله حيث أقام المدعى عليه بينة بالرد وأراد المدعي تجريحها فمنعه الحاكم السياسي من التجريح فهو باق على حجته والله أعلم . وأجاب بعض المالكية أيضا بقوله : الحمد لله مانح الصواب والصلاة والسلام على من أوتي الحكمة وفصل الخطاب ، حيث أنكر المطلوب المعاملة بالكلية وشهدت عليه البينة بالإنكار ثم بعد التحقيق ادعى الرد وأن له بينة بذلك فلا يجاب لها ولا تقبل منه لأنه بإنكاره قد أكذب البينة الشاهدة بالرد فلا تقبل منه لتكذيبه لها وبالله التوفيق . قلت لفظ السؤال لا يدل على أنه أنكر أصل المعاملة مع أنهم قيدوا التفرقة بين إنكار المعاملة ولا حق لك علي بمن يعرف الفرق بينهما أما من لا يعرف الفرق بينهما فتقبل بينته فيهما فلا ينبغي هذا التبجح ولكن إذا لم تستح فاصنع ما شئت قال الخرشي في آخر شرح قول المختصر : وإن أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء ، بخلاف لا حق لك علي ، ومثل لا حق لك علي ليس لك علي حق أو قبلي وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير ا هـ . قال العدوي : من جملة الأمور أن محل التفرقة إذا كان القائل يفرق بينهما أما من لا يفرق بين إنكار أصل المعاملة وبين لا حق لك علي فتقبل بينته في الوجهين ثم قال إن علمت ما ذكر وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينهما يقبل قوله في الوجهين أقول إن هذا مشكل لأن التفرقة بينهما بديهية لا تخفى فإذن لا وجه لقولهم يقبل قوله في

---

(١) فتاوى ابن عليش، ٥٨/٢

الوجهين فتدبر ، وقد يجاب بمنع بداهتها عند العوام وبأن الإشكال لا يرد الإتقان والله سبحانه وتعالى أعلم .

============

#(وسئل شيخنا الأبطحي رحمه الله تعالى) عن رجل با ع لآخر قدرا معلوما من الحبوب بثمن معلوم في ذمته وأودع عنده جانبا من الحبوب معلوما أيضا وأقرضه دراهم معلومة أيضا ثم طالبه بالثمن والقرض الوديعة فجحدها وأنكر المعاملة فهل إذا شهد لرب الدين الوديعة بينة بما ادعاه يقضى له به وإذا أقر المدعى عليه ببعض الوديعة وادعى ردها لا تقبل منه دعوى الرد وإذا أقام شاهدا على الرد بينه وبين رب الوديعة خصومة لا تقبل شهادته أفيدوا الجواب ؟

(فأجاب بقوله) الحمد لله حيث أنكر المدعى عليه ما عليه من ثمن الحبوب والقرض وما أخذه من الأمانة وأنكر ذلك من أصله وأقام المدعي بينة على ما ادعاه فإنه يقضى له بذلك ويجبر المدعى عليه على دفعه له ولا عبرة بإقراره بعد ذلك ودعواه الدفع لما أقر به ولا تنفعه البينة التي يشهدها على قضاء ما أقر به لأنه كذبها أولا بإنكاره أصل المعاملة ولا يعمل بشهادتهم له في هذه الحالة ولو كانوا عدولا والله تعالى أعلم . ولا يخفى أن المناسب إبدال قوله ولا عبرة بإقراره بعد ذلك إلخ بما نصه وإن أنكر أصل المعاملة ثم أقر بها وادعى الرد وأقام عليه بينة أخذ بإقراره ولا عبرة بدعواه الرد بعده ولا تنفعه البينة إلخ ، وقوله ولو كانوا عدولا المناسب ولو لم يكونوا أخصاما للمدعي ولا قام بهم مانع آخر قال العدوي في أثناء القولة المتقدمة في جواب الذي تلاه هذا ومن جملتها ما أشار له بقوله وقوله البينة ومثلها إقراره بما ادعى عليه به بعد أن أنكره فلا يفيده بينته وسواء أقر بعد إقامة البينة أو قبلها كما هو ظاهر ما ذكره الشيخ عبد الرحمن والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

==========." (١)

"(تنبيه) قال اللقاني والمسألة مشكلة من أصلها لأنهم متمالئون فكان ينبغي أن ينظر فإن كان القتيل من إحدى الطائفتين اقتص من الأخرى وإن كان من الطائفتين اقتص من كل للأخرى إلا أن الحكم وقع في المسألة على هذا الوجه في زمن الصحابة وهي مشكلة ا هـ وقرر بعض شيوخنا فقال كان القياس قتل الجميع في إحداهما بقتل واحد لأنهم متمالئون لكن لم ينظر لذلك هنا كما حكم بذلك الصحابة ا هـ ودفع الإشكال في شرح المجموع بقوله ولم يجعلوا هذا من التمالؤ لاحتمال أن يموت من فعله أو فرقته ا هـ قال في المختصر وإن تأولوا فهدر كزاحفة على دافعة ا هـ قال العدوي أي إذا كان كل من الطائفتين متأولا فالدم الحاصل بينهما هدر ، وأما إذا تأولت إحداهما دون الأخرى فإن دم المتأولة قصاص ودم الأخرى هدر وقد أشار المصنف لذلك بقوله كزاحفة على دافعة فالزاحفة غير متأولة والدافعة متأولة ثم إن ذلك مقيد بما إذا لم يمكن الرفع للحاكم أو رفعهم بالمناشدة وإلا فلا قصاص في الدافعة أيضا وتلخص أن ذلك على ثلاثة أقسام إما أن الطائفتين لا يتأولان أو يتأولان أو تتأول إحداهما دون الأخرى ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

============

#(ما قولكم) في رجل قام به داء الفالج وقتل آخر ولم يعلم ما الحامل له على قتله هل الداء القائم به أو خلافه فهل

---

(١) فتاوى ابن عليش، ٢٦٩/٢

يقتص منه أو عليه الدية في ماله أو عليه وعلى عاقلته ؟ أفيدوا **الجواب**

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله المعروف أن الفالج هو النقطة التي تميت الشق وتمنع الحركة والكلام وصاحب هذا لا يقتل عادة فلعل المراد داء آخر يغيب العقل ولا يبطل الحركة ثم إن كان المراد من قوله ولم يعلم ما الحامل له إلخ أنه لم يدر هل قتله حال غيبوبة عقله أو حال إقامته فالحكم عدم القصاص من القاتل وفي كون الدية في ماله خاصة أو عليه وعلى عاقلته نظر وإن كان المراد لم يدر سبب القتل مع العلم بإفاقته وحضور عقله فالحكم هو القصاص بشرط كون المقتول ليس ناقصا عن الجاني بحرية ولا إسلام وكون القتل عمدا عدوانا والله سبحانه وتعالى أعلم . قال العدوي رحمه الله تعالى ، وأما إذا شك هل قتل حال الجنون أو حال الإفاقة فقال بعض القرويين لا يلزمه قصاص ، وأما الدية فلازمة وهل له أو لعاقلته انظر ذلك ولا يجرى هنا القول بسقوطها عنه ا هـ والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

============

#(ما قولكم) في رجل ضرب آخر بنبوت ثم وجد المضروب الضارب على فرس فضربه بنبوت فوقع على الأرض وبرك عليه الضارب فعض المضروب الثاني أصبع الضارب الثاني فقطع أنملتها فماذا يلزم العاض ؟ أفيدوا **الجواب**

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله يلزم العاض القصاص إن كان المعضوض مكافئا له وإلا فالدية ثلاثة وثلث من الإبل إن كانت أنملة غير الإبهام وخمس منها إن كانت أنملته والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

=============

#(ما قولكم) في امرأة لها ولد عمره أربعة أشهر أرقدته معها في فراش واحد ثم انتبهت من نومها فوجدته ميتا فهل تلزم ديته عاقلتها ؟ أفيدوا **الجواب**." (١)

"طلقة واحدة ، وفي ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة ثلاث ، وقول ابن الحاجب قالوا في نصف وربع طلقة طلقة واحدة ، وفي نصف طلقة وربع طلقة طلقتان استشكال منه والأظهر عوده للأولى لجريان الثانية على أصل تكميل الطلقة ، وتقرير **إشكال** الأولى أن تقدير لفظها أنت طالق نصف طلقة وربع طلقة فنصف مضاف قطعا في النية والمنوي مع اللفظ كالملفوظ به ، فساوت الأولى الثانية فافتراقهما في الحكم مشكل .

وجوابه على أصلين في الفقه والعربية واضح ، أما الفقهي : فهو لو قال أنت طالق نصف طلقة وربعها لم يلزمه إلا طلقة واحدة ، لإضافته الجزأين لطلقة واحدة لا يزيد مجموعهما عليها كما مر في نصفي طلقة .

وأما أصل العربية : فهو قول جمهور النحويين إن المضاف إليه إذا حذف فلا بد من تنوين المضاف إلا أن يكون المضاف بعد الحذف على هيئته قبل الحذف ، نحو قولهم قطع الله يد ورجل من قالها ، قالوا التقدير قطع الله يد من قالها ورجله ، فحذف الضمير وأقحم المعطوف بين المضاف والمضاف إليه ، وحذف التنوين من يد لإضافته إلى من .

---

(١) فتاوى ابن عليش، ٣١٧/٢

وحذف من رجل لأنه مضاف إلى من في المعنى ، وهو بمنزلة المضاف إليه في اللفظ ، وهذا الأصل يوجب تقدير تركيب لفظ المسألة أنت طالق نصف طلقة وربعها ، وقد قررنا أن اللازم في هذا اللفظ طلقة واحدة فقط ، وقوله قالوا يقتضي عزوه لغير واحد ولا أعرفه نصا لواحد ، لكن أصول المذهب بما قررناه تقتضيه .." [١]

"فيئته على هذا بالوعد كنظائر المسألة حيث تعذر الفيئة بالوطء والتطليق عليه إنما هو إذا امتنع من الفيئة بالوعد ا هـ .

فعلى جوابه تنتفي المعارضة ويكون المصنف وابن الحاجب وابن شاس موافقين للمدونة ولما تقدم ، إذ على جوابه يصير المعنى لها المطالبة إن لم يمتنع الوطء ، أما إن امتنع فلا تطالبه بالفيئة بالوطء " مع مطالبتها بغيره وهو الوعد فيقع الطلاق ، وإن أباه ، والمعارضة إنما أتت على نفي المطالبة رأسا .

طفي وبه يندفع قول " ح " عقب كلام التوضيح ما نصه " وما قاله في ضيح لا يدفع الإشكال لأن كون الفيئة بالوطء أو بالوعد ، وإلزامه الطلاق إن امتنع فرع المطالبة بها وقد نفى المطالبة بها ا هـ .

لأنه ليس المراد هنا نفي المطالبة رأسا بل نفي المطالبة بالوطء " ، ولها المطالبة بالوعد ، وعليها يتفرع الطلاق السابق والله أعلم .." [٢]

"وهو الآمر فعومل بنقيض قصده (وإن) قال : اشترها باثني عشر لأجل وآخذها بعشرة نقدا و (لم يقل) الآمر (لي) سواء قال لنفسك أو لا واشتراها المأمور باثني عشر لأجل وباعها للآمر بعشرة نقدا (فهل لا يرد) بضم التحتية وفتح الراء وشد الدال أي لا يفسخ (البيع) الثاني من المأمور للآمر بعشرة نقدا (إذا فات) المبيع بيد الآمر (وليس على) الشخص (الآمر) بمد الهمز وكسر الميم (إلا العشرة) التي اشترى بها السلعة من المأمور رواه سحنون عن ابن القاسم ، قال : وأحب إلي أن يزيده الدينارين ومفهوم إذا فات فسخ البيع الثاني إذا لم يفت .

(أو يفسخ) بضم التحتية البيع (الثاني) من المأمور للآمر بعشرة نقدا فسخا (مطلقا) عن التقييد بعدم الفوات وترد عينها (إلا أن تفوت) السلعة بيد الآمر (فالقيمة) لها يوم قبضها الآمر يردها بدلها ، وهذا قول ابن حبيب .

تنبيهان) : الأول : قوله في الموضعين وآخذها وفي الثالث وأشتريها يجوز فيه النصب بأن مضمرة وجوبا بعد الواو في جواب الأمر ، والرفع بتقدير مبتدأ أي وأنا .

الثاني : من هذا الباب ما يفعله بعض الناس من الحيل على السلف بزيادة بأن يدفع للمتسلف نقدا ويقول اشتر به سلعة لي وأبيعها لك بربح لأجل كذا ، ولا إشكال في منعه .

وفي العتبية سئل عمن أبضع مع من يشتري له طعاما ثم أخبره أنه ابتاع طعاما واكتاله وسأله أن يبيعه له فقال ما أحبه وما

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٧٧/٨

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٤٨/٨

يعجبني .

ابن رشد كرهه لعدم تحققه ابتياعه واكتياله لاحتمال كذبه ولو تحققه ما." (١)

"بالقيام من قوله ما لم يقم عند قيام الأولين وبحبسه من قوله إذا رفعوه للسلطان حتى حبسوه فهذا وجه التفليس .

وقال أبو الحسن أيضا أما إقراره بالدين لمن يتهم عليه وبيعه وابتياعه فذلك كله جائز عند مالك وابن القاسم " رضي الله عنه " ما لم يتشاوروا في تفليسه أو ما لم يفلس عند أصبغ ا هـ .

وفي شرح الجلاب قيل لابن القاسم إذا حبسه أهل دينه فأقر في الحبس أيقبل إقراره فقال إذا صنعوا به هذا ورفعوه للسلطان حتى حبسه فهذا وجه التفليس ولا يجوز إقراره إلا ببينة وقاله مالك في كتاب محمد .

وقال أيضا إذا قاموا ووثبوا عليه على وجه التفليس .

ابن المواز يريد حالوا بينه وبين ماله وبين البيع والشراء والأخذ والعطاء .

طفي فهذه النصوص كلها تدل على أن التفليس واحد يترتب عليه ما ذكر وليس أعم وأخص ، وكلهم مطبقون على أن المسائل الممنوعة بعد التفليس مستوية فيه وإن اختلفوا في تفسيره .

ولا تراهم يقولون هذا تفليس يمنع من كذا ، وهذا تفليس يمنع منه ومن غيره فتأمله منصفا ا هـ .

البناني والظاهر صحة التعبير بهما لترتب أحكام الأعم عليه سواء وجد الأخص أو لا ، فأعميته باعتبار الوجود لا باعتبار الصدق ، وأصل **الإشكال** للوانوغي إذ قال ما حاصله أن تعريف الأعم دأبه الانطباق على الأخص وليس الأمر هنا كذلك لأن جنس الأخص حكم الحاكم وجنس الأعم قيام الغرماء وهما متباينان .

الرصاع يمكن **الجواب** بأن الأعمية والأخصية هنا باعتبار الأحكام لا باعتبار." (٢)

"(و) تجوز الإجارة على خياطة (يوم) مثلا (أو) على (خياطة ثوب مثلا) راجع لليوم لإدخال الأسبوع والشهر والعام ، وللخياطة لإدخال سائر الصنائع (وهل تفسد) الإجارة (إن جمعهما) أي التحديد بالزمن والعمل في عقد واحد كخياطة ثوب في يوم (و) الحال أنه (تساوى) الزمن والعمل بأن كان اليوم يسع خياطة ثوب لا أكثر اتفاقا عند ابن رشد ، وعلى أحد المشهورين عند ابن عبد السلام (أولا) تفسد الإجارة مع تساويهما ، وهو أحد مشهورين عند ابن عبد السلام (أو تفسد) الإجارة بجمعهما فسادا مطلقا) عن التقييد بضيق الزمن عن العمل أو مساواته له ، وشهره ابن رشد ، في **الجواب** (خلاف) ابن شاس استصناع الآدمي يعرف إما بالزمن أو بمحل العمل ، كاستئجار الخياط يوما أو لخياطة ثوب معين ، فلو جمع بينهما وقال أستأجرك لتخيط هذا الثوب في هذا اليوم فلا يصح .

ابن رشد الإجارة على شيء بعينه كخياطة ثوب أو نسج غزل أو طحن قمح وشبهه مما الفراغ منه معلوم لا يجوز تأجيله بوقت يشك في سعته له .

وإن كان لا **إشكال** في سعته له ، فقيل إن ذلك جائز ، وهو ظاهر سماع ابن القاسم ، وقوله وهو دليل قوله في المدونة في

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٠١/١٠

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٨٩/١٢

الذي استأجر ثورا يطحن له كل يوم إردبين فوجده يطحن إردبا فقط له رده ولم يفسخ الإجارة ، وهو قول ابن حبيب أجاز أن يشترط على المعلم تعليم الغلام القرآن الشريف على الحذقة نظرا أو حفظا سميا في ذلك أجلا أو لم يسميا ، وعزاه لمالك والمشهور أن ذلك لا يجوز .

وقال اللخمي أرى." (١)

"(وندبت) الكفارة (في) إلقاء (جنين) ابن عرفة فيها فيمن ضرب امرأة خطأ فألقت جنينا ميتا كفارة ، قال قال مالك رضي الله تعالى عنه إنما الكفارة في كتاب الله تعالى في قتل الحر الخطأ واستحسن مالك رضي الله تعالى عنه الكفارة في الجنين .

الشيخ روى ابن القاسم في الموازية أحب إلي أن يكفر .

محمد روى أشهب لا كفارة عليه ، واختصرها أبو سعيد سؤالا وجوابا لإشكال الجواب لعدم انحصار طرق الأحكام في نصوص القرآن العزيز (و) ندبت في قتل (رقيق) خطأ من حر مسلم ويغرم قيمته لمالكه (و) ندبت في قتل (عبد) لقاتله الحر المسلم فلا تكرار قاله البساطي .

وقال الشارح انظر قوله " وعبد " هل تكرار أو يحمل الأول على الخطأ والثاني على العمد أو الأول على أن الرقيق مقتول ، والثاني على أنه قاتل (و) ندبت في قتل (عمد) لا يقتل به لزيادة القاتل على مقتوله بحرية أو إسلام أو للعفو عنه .

البناني وجبت الكفارة في الخطأ دون العمد مع أن مقتضى الظاهر العكس لخطر الدماء ولأن مع المخطئ تفريطا ، إذ لو تحرز واحتاط لترك الفعل الذي تسبب عنه القتل من أصله ولأنهم رأوا أن العامد لا تكفيه الكفارة لجنايته لأنها أعظم من أن تكفر كقولهم في الغموس ، وأيضا فقد أوجبوا عليه ضربه مائة وحبسه سنة .

(وعليه) أي القاتل عمدا (مطلقا) عن التقييد بذكورية أو حرية أو إسلام فلا فرق بين رجل وامرأة وحر ورقيق ومسلم وكافر ، وسواء ثبت قتله ببينة أو إقرار أو لوث وقسامة (."(٢)

"بين الصفين لم يزد دعواه إلا قوة .

ابن المواز وإليه رجع ابن القاسم بعد قوله لا قسامة فيمن قتل بين الصفين بدعوى المقتول ولا بشاهد ، ويحتمل أن يريد بقوله ولا بشاهد إذا كان الشاهد من طائفة المدعي لأنه لا يجيز شهادة أحد من إحدى الطائفتين على أحد من الأخرى ، ثم قال وأما مع شاهد من طائفة القاتل فيجري على الخلاف في القسامة بشاهد غير عدل ، وأما مع شاهد من طائفة المقتول فلا إشكال في عدم القسامة معه ، وقد قال محمد قول ابن القاسم لا قسامة فيمن قتل بين الصفين بقول المقتول ولا بشاهد على القتل خطأ لحمله على ظاهره ، وإن كان الشاهد من غير الطائفتين ، وتأويل قوله أولى من تخطئته .

الباجي إن كان القتيل من غير الطائفتين أو لم يعرف من أيهما هو فعقله في أموالهما ورواه محمد (وإن تأولوا) أي المتقاتلون من المسلمين في القدوم على تقاتلهم تأويلا يقتضي جواز تقاتلهم بزعمهم (ف) القتلى والجرحى (هدر) أي لا قصاص

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٠٤/١٦

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٢٦١/١٩

فيهم ولا دية ، وفهم من قوله تأولوا أنه لو كانت إحداهما باغية والأخرى متأولة لكان دم الباغية هدرا والمتأولة قصاصا وهو كذلك قاله اللخمي .

ابن عرفة من رسم **الجواب** من سماع عيسى قيل له ، فإن كان القتيل الذي وجد بين الصفين إنما كانوا قوما يقاتلون على تأويل ، قال فليس على الذين قتلوه قتل وإن عرفوا ولا دية وليس أهل التأويل كغيرهم .

ابن رشد مثله في الأثر من كتاب الجهاد من المدونة من قول ابن شهاب ، ومثله روى الأخوان ، ومن أهل." (١)

"أبعد والمشهور سقوط القود أيضا .

ا هـ .

كذا في غير واحدة من نسخ التوضيح التي وقفت عليها والصواب أن يقول وأما نكول غيره من الأولياء الذين هم في القعدد سواء ، ولعل التصحيف من الناسخ ونص اللخمي مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما إذا كان الأولياء بنين أو بني بنين أو إخوة فنكل أحدهم ردت الأيمان على القاتل ، واختلف عنه إذا كانت الأولياء عمومة أو بني عمومة أو أبعد منهم من العصبة فنكل بعضهم مرة **الجواب** فيهم كالبنين ، وقال أيضا لمن لم ينكل عن الأيمان إذا كانوا اثنين فصاعدا أن يحلفوا أو يقتلوا لأنهم عنده لا عفو لهم إلا باجتماعهم بخلاف البنين .

ا هـ .

وأشار بتعليله لقوله في موضع آخر إذا أقسم ولاة الدم ووجب القود فعفا بعضهم بعد القسامة وهم بنون أو بنو بنين أو إخوة صح عفوهم وسقط القصاص .

واختلف إذا كانوا عمومة أو بني عمومة ، فقال مالك وابن القاسم رضي الله تعالى عنهما يصح عفوهم ، وروى أشهب عن مالك رضي الله تعالى عنهما في كتاب محمد أنه لا يصح إلا باجتماعهم .

ا هـ .

ولما نقل ابن عرفة كلامه المتقدم قال في فهم تعليله **إشكال** ، وأنت إذا تأملت علمت أنه لا **إشكال** فيه ، وأنه واضح ، فما أدري ما خفي عن ابن عرفة منه فقد ظهر لك تحرير المسألة ، وأن تقرير الشارح ومن تبعه قوله ونكول المعين غير معتبر ، غير معتبر ، واسترسل تت في تقريره حتى قال في كبيره وظاهر كلام المصنف سواء كانت رتبتهم واحدة كأولاد أو إخوة أو أعمام أو اختلفت كابن وعم." (٢)

"أن يحلف ولمالك أيضا وإن بقي اثنان كان لهما أن يحلفا ويستحقا حقهما من الدية .

اللخمي ينبغي أن ذلك لمن لم ينكل وإن كان واحدا يحلف خمسين يمينا لأن الأمر آل إلى الدية .

واختلف فيه إن كان الأولياء أعماما أو بني أعمام أو أبعد منهم من العصبة فنكل بعضهم ، فجعل **الجواب** فيهم مرة كالبنين .

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٩/٣٠٣

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ١٩/٣٢٤

وقال أيضا لمن لم ينكل إن كانا اثنين فصاعدا أن يحلفا ويقتلا لأنه لا عفو لهم إلا باجتماع ، بخلاف البنين والأول أبين ، ولا فرق بين ذلك إذا استووا في القعدد .

قلت في فهم تعليله إشكال والروايتان حكاهما ابن الجلاب ، قال وعلى رواية سقوط القود هل للباقين أن يحلفوا ويستحقوا حظهم من الدية يتخرج على روايتين إحداهما لهم ذلك ، والأخرى لا قود لهم ولا دية وترد الأيمان على المدعى عليهم ، انظر الحاشية .." (١)

"(وإن جعل) مالك الرقيق (عتقه) أي الرقيق مفوضا (ل) شخصين (اثنين) معا (لم) الأولى فلا (يستقل أحدهما) أي الاثنين بعتقه (إن لم يكونا) أي الاثنان (رسولين) فإن كانا رسولين فلكل الاستقلال بعتقه .

شب المراد بالرسولين من أرسلهما ليعتقاه إذا وصلا إليه ، وجعل لكل منهما الاستقلال بعتقه ، وليس المراد بهما من أمرهما بتبليغه عتقه لأنه حينئذ يعتق بمجرد أمرهما به بلغاه معا أو أحدهما أو لم يبلغاه .

وفيها من أمر رجلين يعتق عبده فأعتقه أحدهما فإن فوض ذلك إليهما فلا يعتق العبد حتى يجتمعا على عتقه ، وإن جعلهما رسولين عتق بذلك ، وكذا إن أمر رجلين بطلاق زوجته الجواب واحد .

البساطي كلامها مشكل وإن كان المصنف أراده زاد إشكاله لأن ظاهر قولها أولا أمر رجلين بعتق عبده أنه فوضه إليهما ، وحينئذ لا يظهر تقسيمه بعد إلى التفويض والإرسال بقوله فإن فوض ذلك إليهما وإن جعلهما رسولين ، وقول المصنف وإن جعل عتقه لاثنين صريح في أنه فوضه إليهما ، فكيف يقول إن لم يكونا رسولين .

وأجاب بأن قولها وإن جعلهما رسولين ليس قسيما لقوله فإن فوض ذلك إليهما ولا معطوفا عليه .

وإنما هو قسيم لقوله أمر رجلين بعتق عبده ومعطوف عليه ، وقوله فإن فوض ذلك إليهما تفسير لقوله أمر رجلين بعتق عبده ، قال وهذا الجواب وإن كان خلاف الظاهر يزول به إشكال كلامها لا إشكال كلام المصنف .

قلت وبجواب شب المتقدم يزول الإشكال عن كلامها وكلام المصنف ،." (٢)

"وبباينهما فتضرب الاثنين في ستة باثني عشر فللزوج ثلاثة في اثنين بستة وللأم اثنان ، وللجد اثنان ولكل أخت واحد وصورتها هكذا : الفاكهاني هنا إشكال أعضل سر فهمه الفراض ، وهو أن الأختين فأكثر إذا أخذتا السدس هنا فبأي وجه أخذتاه لا جائز كونه فرضا ؛ لأن فرضهما الثلثان ولا تعصيبا ؛ لأن الجد الذي يعصبهما صاحب فرض هنا ، وصاحب الفرض لا يعصب إلا البنت أو بنت الابن مع أخت أو أخوات ، فانظر جوابه ا ه .

تت وهو واضح إن كان النقل أن الجد يأخذ السدس هنا بالفرض ، ولكن قال الدميري في شرح المنهاج كلام أبي الطيب يقتضي أنه يأخذه بالتعصيب ، وعلى هذا فلا إشكال .

عج فيه نظر ، إذ لو كان كذلك لأخذ في جد وأربع أخوات الثلث وهن الثلثان على قاعدة التعصيب ، وهو إنما يأخذ في الفرض المذكور النصف ، وإن كثر الأخوات إلى أنه يرث بالفرض ا ه .

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٣١/١٩

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٢٢٥/٢٠

طفي لا شك أن الأختين فأكثر تأخذان ذلك تعصيبا ، وأن الجد معصب ، إذ هو المانع لهما من أخذ فرضهما ولا يرد أن صاحب الفرض لا يعصب ، إذ ليس فرضه محتما لتخييره بين الأمور الثلاثة .

الثالث : تعقب شيخنا سبط المارديني قول الفرضين لا يفرض للأخت مع الجد إلا في الأكدرية بأنه يفرض لها معه في ثلاث مسائل أخر إحداها جد وشقيقة معهما من ولد الأب أخوان أو أخ وأختان أو أربع أخوات أو أكثر من ذلك ، فيفرض للجد الثلث وللشقيقة النصف والباقي لولد الأب بالعصوبة ، فأصلها ستة للجد سهمان وللشقيقة ثلاثة ولولد الأب سهم." (١)

"البصري التابعي رضي الله تعالى عنه والقاضي إسماعيل إلى أنه لم يوجد ولا يوجد خنثى مشكل ؛ لأن الله سبحانه لا يضيق على عبده حتى لا يدرى أذكر هو أم أنثى فلا بد له من علامة تزيل إشكاله السادس : في أنه صنف ثالث غير الذكر والأنثى أو هو أحدهما ، وأشكل علينا لقوله تعالى ﴿ وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى ﴾ فلو كان ثالثا لذكره الله تعالى ؛ لأن الآية للامتنان العقباني لقائل أن يقول إنما سيقت الآية للرد على الزاعمين أن لله تعالى ولدا ، فمنهم من زعم أن له ولدا ذكرا كاليهود والنصارى ، ومنهم من زعم أن له بنات ، فرد الله تعالى عليهم بأنه خلق الصنفين فكيف يكون له منهما ولد وهو الخالق ، ولم يزعم أحد أن له ولدا خنثى ، فلم يحتج في الرد عليهم إلى ذكر الخنثى ، واستدل أيضا بقوله تعالى ﴿ وبث منهما رجالا كثيرا ونساء ﴾ ، وبقوله تعالى ﴿ يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور ﴾ ، فلو كان هناك خلق ثالث لذكر .

السابع : في ذكر أول من حكم فيه في الجاهلية والإسلام .

عبد الحق عن بعض شيوخه أول من حكم فيه عامر بن الظرب في الجاهلية نزلت به قصته فسهر ليلته فقالت له خادمته سخيلة راعية غنمه ما أسهرك يا سيدي ، فقال لا تسأليني عما لا علم لك به ليس هذا من رعي الغنم ، فذهبت ثم عادت وأعادت السؤال فأعاد جوابه ، فراجعته وقالت لعل عندي مخرجا فأخبرها بما نزل به من أمر الخنثى ، فقالت أتبع الحكم المبال ، ففرح وزال غمه .

زاد المتيطي وكان الحكم." (٢)

"على الصبيان) لا وجوبا ولا استحبابا (حتى يحتلم الغلام وتحيض الجارية) لو قال حتى يبلغا لكان أولى فإن البلوغ يكون بالاحتلام أي الإنزال أو السن وهو ثمان عشرة سنة على المشهور وتزيد الأنثى بالحيض بخلاف الصلاة فإنهم يؤمرون بها استحبابا وقد تقدم توجيه الفرق بينهما على ما في صدر الكتاب بأن الصلاة تتكرر فأمروا بها ليتمرنوا عليها لئلا تثقل عليهم بعد البلوغ بخلاف الصوم فإنه في العام مرة فلا يتأتى فيه تمرين

(وبالبلوغ لزمتهم أعمال الأبدان) من صلاة وصيام وحج وغزو (فريضة) وكذلك بالبلوغ لزمتهم أعمال القلوب كوجوب النيات وأحكام الاعتقادات وفي كلامه إشكال مذكور وجوابه في الأصل ثم استدل على لزوم الصبيان الفرائض

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٢٠٨/٢١

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل، ٣٤٢/٢١

بالبلوغ بقوله (قال الله سبحانه) وتعالى ﴿ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ﴾ لأن الاستئذان واجب وعلقه بالبلوغ وكذلك سائر أعمال

---

(١) ".

"١– أبو عبد الله محمد بن عرفة الورغمي، الذي قال عنه المقري: امامته لا تنكر ولاتجحد، ومعرفته بالفنون، وتبريزه على أهل عصره، مما يعترف به كل منصف لو ذعي أوحد(١). وصرح طاش كبرى زاده بأنه فاق أقرانه في فقه المالكية بالمغرب وانفرد به(٢). وفيه قال الأبي جوابا على قوله:

إذا لم يكن في مجلس الدرس نكتة ... وتقريرا يضاح لمشكل صورة

وغزو غريب النقل أو فتح مقفل ... ... أو إشكال أبدته نتيجة فكرة

فدع سعيه وانظر لنفسك واجتهد ... ... وإياك تركا فهو أقبح خلة

قال: وقلت في جواب ابياته هذه:

يمينا بمن أولاك أرفع رتبة ... ... وزان بك الدنيا بأكمل زينة

لمجلسك الأعلى كفيل بكلها ... ... على حين ما عنها المجالس ولت

فأبقاك من رقاك للخلق رحمة ... ... وللدين سيفا قاطعا كل فتنة

قال : وإني لبار في قسمي هذا، فلقد كنت أقيد من زوائد اُلقائه وفوائد إبدائه، على الدول الخمس التي اقرأ بمجلسه من التفسير والحديث والدول الثلاث التي في التهذيب نحو الورقتين في كل يوم مما ليس في الكتب(٣).

٢ – أبو زيد عبد الرحمن بن خلدون الذي برز في علم السياسة والاجتماع والتاريخ وفلسفته، وألف في ذلك كتابيه "المقدمة" و"العبر"، وهما شاهدان على علو مرتبته، وارتفاع كعبه في العلوم.

---

(١) : أزهار الرياض ٣٨/٣

(٢) : الشقائق النعمانية ص :٢٢

(٣) : نيل الابتهاج ٤٦٥-٤٦٦ والحلل السندسية ٥٦١/١ – والضوء اللامع ٢٤٩/٩ والبستان لابن مريم ١٩٢-١٩٣ وانظر ابياتا أخرى في مدحه في ص ١٩٨-٢٠٠ ومسامرات الظريف السنوسي ٢٠٩/١-٢١٠.." (٢)

"(فأجاب بما نصه) الحمد لله ؛ النور المحمدي عليه أفضل الصلاة والسلام السابق في الإيجاد قبل جميع الممكنات لا تطلق عليه الجسمية إذ لا نعلم فيه إذنا ورد ولا توقيفا كيف والجسم ما كان من مواد تركب منها وهذا مادة المواد كلها ، وأصل الأصول وأول الأول نعم هو جوهر قائم بذاته وأما الحيز فهو فراغ موهوم عند أهل السنة لا تحقق له وإلا احتاج لحيز

---

(١) كفاية الطالب الرباني لرسالة أبي زيد القيرواني، ٥٦٦/١

(٢) مطالع التمام ونصائح الأنام ومنجاة الخواص والعوام في رد إباحة إغرام ذوي الجنايات والإجرام، ص/٥٣

ودور أو تسلسل فاندفع التوقف وإنما يتم البحث بقول السائل لا بد له من حيز ولا حيز هناك لو كان الحيز أمرا وجوديا وهو خلاف مذهب الجماعة فعلى مذهبهم لا إشكال ، والله سبحانه وتعالى أعلم بحقيقة الحال .

===========

(وسئل أيضا رضي الله تعالى عنه بما نصه) ما قولكم في الملائكة الكرام هل هي أجسام مركبة من جواهر وأعراض أو لا ؟ أفيدوا الجواب .." (١)

"وإنكار هذا عليهم . والجواب عن شبه المبطلين المنكرين لشيء من ذلك إمكانا أو وجودا لقوله تعالى ﴿كما بدأنا أول خلق نعيده﴾ وقوله تعالى ﴿قل يحييها الذي أنشأها أول مرة وهو بكل خلق عليم﴾ وقوله تعالى ﴿الذي جعل لكم من الشجر الأخضر نارا﴾ وذكر حجج إبراهيم وغيره من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام إقرارا لها ، وحكم لقمان وغير ذلك مما يطول وتكلم فيه النبي صلى الله عليه وسلم كإبطاله اعتقاد الأعراب في الأنواء وفي العدوى وغير ذلك وهلم جرا وهذا إذا اعتبر الكلام معزولا عن العلم الإلهي وأما إن اعتبروا العلم الإلهي وأنه هو المأخوذ في الملة بعد تنقيحه بإبطال الباطل وتصحيح الصحيح فلا إشكال أن وضعه قديم انتهى كلام اليوسي رحمه الله تعالى . وقال شيخ مشايخنا العلامة الأمير قال يعني اليوسي واشتهر أنه واضع هذا الفن وليس كذلك بل تكلم عمر بن الخطاب فيه وابنه وألف مالك رسالة قبل أن يولد الأشعري نعم هو اعتنى به كثيرا وكان يعني الأشعري مالكيا وكذا نقل الأجهوري في شرح عقيدته عن عياض ونقل عن السبكي أنه شافعي انتهى ففي كونه مالكيا أو شافعيا خلاف والله سبحانه وتعالى أعلم قال الغنيمي على شرح السنوسي على الصغرى مولد." (٢)

"الأقراء ، وليس مراده انقضت حكما بحل النكاح لقوله في التداخل إن طرأ موجب على آخر انهدم الأول ، وائتنفت للثاني كمعتدة طلاق وطئت فاسدا فلا إشكال ، والله – سبحانه وتعالى – أعلم بحقيقة الحال ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

============

(ما قولكم) فيمن طلق زوجته ثلاثا ، ثم ادعى أنه طلقها طلاقا رجعيا قبله ، وتمت عدته قبل طلاقها ثلاثا ، ولا بينة له بذلك فهل لا يصدق سواء كان معاشرا لها أم لا أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، نعم لا يصدق سواء كان معاشرا لها أم لا ، وقد تقدم أنه قد أجاب الشيخ حسن الجداوي بقوله : الحمد لله حيث ثبت الطلاق الثلاث حرمت عليه إلا بعد زوج ، ودعواه شيئا خلاف ذلك يريد به عدم حرمتها عليه بالثلاث لا تنفعه ، ولا يعمل بها ، والله أعلم ، ووافقه الشيخ أحمد الدردير – رحمهما الله سبحانه ، وتعالى ، وأجاب بذلك غيرهما أيضا ، والله – سبحانه ، وتعالى أعلم ، وصلى الله على

---

(١) فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش)، ١/ ١٤

(٢) فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش)، ١/ ٣٨

سيدنا محمد وآله وسلم .

=============." (١)

"القائل يفرق بينهما أما من لا يفرق بين إنكار أصل المعاملة وبين لا حق لك علي فتقبل بينته في الوجهين ثم قال إن علمت ما ذكر وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينهما يقبل قوله في الوجهين أقول إن هذا مشكل لأن التفرقة بينهما بديهية لا تخفى فإذن لا وجه لقولهم يقبل قوله في الوجهين فتدبر ، وقد يجاب بمنع بداهتها عند العوام وبأن **الإشكال** لا يرد الإتقان والله سبحانه وتعالى أعلم .

=============

(وسئل شيخنا الأبطحي رحمه الله تعالى) عن رجل باع لآخر قدرا معلوما من الحبوب بثمن معلوم في ذمته وأودع عنده جانبا من الحبوب معلوما أيضا وأقرضه دراهم معلومة أيضا ثم طالبه بالثمن والقرض الوديعة فجحدها وأنكر المعاملة فهل إذا شهد لرب الدين الوديعة بينة بما ادعاه يقضى له به وإذا أقر المدعى عليه ببعض الوديعة وادعى ردها لا تقبل منه دعوى الرد وإذا أقام شاهدا على الرد بينه وبين رب الوديعة خصومة لا تقبل شهادته أفيدوا **الجواب** ؟." (٢)

"(ما قولكم) في طائفتين اقتتلتا فقتل من إحداهما رجل وقد سبقت لهما قبل ذلك مقاتلة المرة بعد المرة فشهد جماعة من طائفة المقتول بأن رجلين من الطائفة الأخرى قتلاه فهل لا تقبل تلك الشهادة أفيدوا **الجواب** ؟

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم لا تقبل تلك الشهادة لمانعي العداوة والفسق إن كان الشهود ممن حضر القتال يوما ولمانع العداوة فقط إن كانت ممن لم يحضره قال البرزلي عن ابن رشد وأما شاهد من طائفة المقتول فلا **إشكال** في عدم قبوله ا هـ والله سبحانه وتعالى أعلم . قال البرزلي في الموطإ عن مالك جماعة اقتتلوا فانكشفوا وبينهم قتيل أو جريح لا يدرى من فعل ذلك فإن أحسن ما سمع أن فيه العقل على القوم الذين نازعوا وإن كان القتيل أو الجريح من غير الفريقين فعقله على الفريقين معا وفيها ليس فيمن قتل بين الصفين قسامة . الجلاب إن اقتتلت فئتان ثم افترقتا عن قتيل ففيها روايتان إحداهما لا قود فيه وديته على الفئة التي نازعته إن كان من الفئة الأخرى ومن غيرهما ديته عليهما معا والأخرى أن وجوده بينهما معا لوث يوجب القسامة لأوليائه فيقسمون على من ادعوا." (٣)

"على ما يقصد التصميم على فعله وإلا لو استخار في كل خاطر لاستخار فيما لا يعبأ به فتضيع عليه أوقاته ذكره ابن أبي جمرة وقوله فليركع **جواب** إذا المتضمنة معنى الشرط ولذلك دخلت فيه الفاء (قوله من غير الفريضة) قال في شرح العباب كما في الشيخ خضر الشافعي وتقييد حصولها بالنوافل يقتضي أنها لا تحصل بالفرض ، وهو الموافق للخبر والقياس حصولها به ، وقوله في الحديث من غير الفريضة محمول على الأكمل شرح العباب (قوله ﷺ ، ثم يقول اللهم إني أستخيرك ﷺ إلخ) أي بعد السلام كما في الشيخ خضر وكتب الشوبري أي بعد الصلاة أو في أثنائها في السجود أو بعد التشهد ا

---

(١) فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش)، ٣/٣٢٥

(٢) فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش)، ٥/١٠٤

(٣) فتح العلي المالك (فتاوى ابن عليش)، ٥/٢٢٩

هـ .

(قوله ﴿ أستخيرك ﴾) أي أطلب منك الخيرة ملتبسا بعلمك ويحتمل أن تكون الباء للاستعانة أو للقسم وقيل الباء للسببية ، وهو أولى (قوله ﴿ وأستقدرك ﴾) أي أطلب منك أن تجعل لي على ذلك قدرة أو المراد بالتقدير التيسير (قوله ﴿ بقدرتك ﴾) أي بسبب أنك القادر الحقيقي ويحتمل كونها للقسم مع الاستعطاف والتذلل كما في ﴿ رب بما أنعمت علي ﴾ شوبري وقوله فإنك تقدر أي على كل شيء ممكن تعلقت به إرادتك (قوله وتعلم) أي كل شيء ممكن وغيره كلي وجزئي شوبري (قوله إن كنت تعلم إلخ) فيه **إشكال** ؛ لأنه لا يجوز تعليق علمه تعالى وأجيب عن ذلك بأجوبة أحدها أن يقال الشك في متعلق العلم من جهة كونه خيرا أو شرا أو أن المتكلم مراده تفويض الأمر إلى الله تعالى أو أن بمعنى إذ التعليلية فالأجوبة ثلاثة." (١)

"(ص) لا طرف حصيره (ش) إما بالجر عطف على ثوب وإما بالنصب عطف على طرف ، فإن قيل على هذا الثاني يكون التقدير لا إن كان الثوب طرف حصيره وهذا غير ظاهر **فالجواب** أن لا إنما تشرك في اللفظ دون المعنى وبعبارة أخرى إن قرأناه بالجر لا **إشكال** ، وإن قرأنا بالنصب قدرنا في طرف ملابس لا ثوب ؛ لأن الحصير ليس بثوب أي ولو كان ملابس المصلي طرف عمامته لا إن كان ملابس المصلي طرف حصيره أي فلا يضر تحركت بحركته أو لا على المذهب وطرف حصيره يشمل طرفه الطولي والعرضي والسمكي ، وهو كذلك على المشهور والطرف الآخر أي جهة كان وقوله (سنة) خبر إزالة ذكر وقدر أولا وشهره ابن رشد وابن يونس وعبد الحق وحكى بعضهم الاتفاق عليه وقوله (أو واجبة إن ذكر وقدر) معطوف على الخبر والمراد وجوب شرط بدليل ما يأتي له من قوله شرط الصلاة طهارة حدث وخبث وقيد الذكر والقدرة في الوجوب لا في السنة إذ لا فائدة فيه ؛ لأنه لا ينحط عن مرتبة السنية مع العجز والنسيان وانظر ثمرة الخلاف والرد على الحطاب القائل بأن الخلاف لفظي في شرحنا الكبير .

S." (٢)

"(قوله : ولو قريبا) أي بأن كان بحضرة الماء انتقال لما هو أعم من الموضوع ؛ لأن الموضوع مع عدم القرب بقرينة قوله : إن أراد الصلاة (قوله : لما يستقبل من الصلوات) أي يفعلها لما يستقبل إن كان يريد الصلاة (قوله : وعلى المعروف في العمد) وقيل يعيد في العمد في الوقت ورجح (قوله بعد أخذ الماء لرجليه) الأنسب لأذنيه أي ؛ لأنه يؤدي إلى الرد بماء جديد مع أن الرد لا يكون بماء جديد ولعله إنما عدل لذلك لكونه اللازم ؛ لأن مسح الأذنين سنة ثم من المعلوم أن رد مسح الرأس مما عوض عنه غيره ، فإن : قلتما هو المكروه قلت التجديد للرد وقوله إذ لا بد من سبق إلخ أي فيؤدي لتكرر الاستنشاق وهو مكروه (قوله : فهو خلاف لما في المدونة) وجهه أن المدونة حكمت بأنه في الفرض يعيد الوضوء والمصنف حكم بأنه يعيد الفرض المتروك فقط وقوله : ويمكن **جواب** عن ذلك **الإشكال** (قوله : أتى به) أي بالفرض وحده كلامه في الإتيان الواجب لا في الإتيان المستحب فلا ينافي أنه في الصور الثلاث يأتي بما بعد المتروك مع

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٦٧/١

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٧٦/١

القرب والصور الثلاث هي صورة النسيان والعمد والعجز مع القرب .

(قوله : وإذا تركه عمدا وأتى بالوضوء) الأولى أن يقول : وإذا أتى بالفرض مع شيء آخر فقد أتى بالوضوء .

(تنبيه) : إذا غسل وجهه وقد ترك المضمضة مثلا ، فإن كان ناسيا قيل يتمادى فيفعلهما بعد تمام وضوئه وقيل يرجع لفعلها ولا يعيد غسل الوجه ، وأما لو كان عامدا ، فإنه يرجع لفعلها ولا يعيد غسل." (١)

"الصبح بركعة لأن غيره مثله ففي كلام المصنف قصور وحاصل **الجواب** إنما خص الصبح لأن غيرها إلخ (قوله : إن كانت متعددة وإلا فبركعة) لا يخفى أن المصنف ليس فيه تصريح بذلك إذ غاية ما قال بفضل ركعة عن الأولى وقوله إن كانت متعددة وإلا فبركعة لا يفهم إذ من الجائز أن يقال إذا كانت متعددة الحكم ما قال ، وأما إذا لم تكن متعددة فيحتمل أن يقال بها كلها خصوصا مع قصر الركعة على الصبح هنا .

(تنبيه) : كون الوقت لا يدرك بأقل من ركعة لا ينافي ما قدمه من أن الوقت ممتد للطلوع ، والغروب ، والفجر لأن وقت الصلاة أمر مغاير لإدراكها فلا يلزم من وجوده وجوده (قوله : والكل أداء) أي مؤدى فهو مصدر بمعنى اسم المفعول (قوله : وهي قضاء فعلا) الأولى حقيقة لا يخفى أنه على هذا القول لو حاضت في الركعة الثانية أو أغمي عليه فيها يجب القضاء ويصح الاقتداء به فيها فهو قضاء خلف قضاء حقيقة ، فإن قلت ما ثمرة كون الأداء حكما قلت رفع الإثم فقط وورد على كلام ابن قداح **إشكال** وهو أن نية الإمام مخالفة لنية المأموم الذي دخل معه في الركعة الثانية بعد الوقت لأن الإمام ناو الأداء ، والمأموم ناو القضاء وأجيب بأن نية القضاء تنوب عن نية الأداء وعكسه على ما قال البرزلي إنه المذهب وظاهره فعل ذلك عمدا متلاعبا أو سهوا لا على ما يأتي في قوله ، أو الأداء أو ضده مما يفيد خلافه ثم على كلام ابن قداح يجوز له الدخول ولو شك هل هو في الركعة الأولى أو الثانية." (٢)

": في شخص حائض حاضر سافر) هذا **جواب** عن **الإشكال** الذي أشار بقوله فتمثيل المؤلف لما ذكر بقوله كحاضر سافر إلخ مشكل وحاصل **الجواب** أن قول المصنف كحاضر إلخ يحمل على إنسان حائض سافر وقادم طهرت من ذلك الحيض إلا أنك خبير بأن المدار على الطهر ، والحيض لا على السفر ، والقدوم فقول الشارح مشكل أي بدون ذلك **الجواب** (قوله : هذا في الصلاة الليلية) ، والحاصل أنه لا تظهر ثمرة في النهاريتين حضرا وسفرا كان عذر أم لا فهذه أربع وكذا الليليتان إذا لم يكن عذر سفرا أو حضرا فهذه صورتان ، وأما إذا كان عذر كحيض فتظهر فيه الثمرة حضرا أو سفرا فالصور ثمان : ستة لا تظهر لها ثمرة واثنتان تظهر لهما ثمرة .

(قوله : أو حاضت) الأولى إسقاطه لأنه سيأتي في قوله وأسقط عذر حصل غير نوم إلخ ويمكن **الجواب** بأن المعنى يقول كذا ويحذف قوله وأسقط عذر حصل إلخ." (٣)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٥٥/٢

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٦٣/٣

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٦٥/٣

"(ص) كطول بمحل لم يشرع به على الأظهر (ش) أي : إذا طول متفكرا لشك حصل عنده فيما يتعلق بصلاته فإنه إن طول بمحل لم يشرع فيه التطويل كالرفع من الركوع والجلوس بين السجدتين ومن استوفر للقيام على يديه وركبتيه فإنه يسجد بعد السلام وإن طول بمحل يشرع فيه التطويل أي : يكون التطويل فيه قربة كالقيام والركوع والسجود والجلوس فلا سجود عليه إلا أن يخرج عن حده فليسجد ، ومقتضى كلام المؤلف أنه إذا طول في الجلسة الوسطى لما ذكر أنه يسجد ؛ لأن التطويل فيها غير مشروع بل يكره مع أن ابن رشد قال الصواب لا سجود على من فعل ذلك وهو قول ابن القاسم لأن تقصيرها مستحب ولا سجود في ترك مستحب فكان على المؤلف استثناء هذه من كلامه فيقول لم يشرع به إلا الجلسة الوسطى على الأظهر (ص) وإن بعد شهر (ش) راجع لقوله فبعده أي : وإلا سجد بعده وإن كان سجوده بعد شهر ونسخة حلولو ولو بعد شهر وعلى كل حال لا يتقيد به لكنه تبع المدونة في التعبير بالشهر وهو كناية عن الطول ولو عبر به لكان أحسن .

فإن قلت : لم أمر بالسجود بعد شهر وليس هو بفرض والقاعدة أن النافلة لا تقضى ؟ **فالجواب** : إنه لما كان جابرا للفرض أمر به للتبعية لا لنفسه فإن قلت هذا **الجواب** فيه قصور ؛ لأن هذا فيما إذا كانت الصلاة المجبورة فريضة مع أن هذا الحكم جار فيما إذا كانت نافلة **والجواب** أن قوله لما كان جابرا للفرض إلخ شامل ؛ لأن النافلة صارت فرضا بالشروع فيها فلا **إشكال**." (١)

."

(قوله إلا بحضرة مسلم) ظاهره : ولو صبيا .

(قوله ولو ماتت هي لم يغسلها) وينبغي : ولا يدخلها في قبرها إلا أن تضيع فليوارها .

(قوله عارف بأحكام الغسل) زاد عب ويؤمن معه إقرارها على خلاف ما يطلب في تغسيله .

(قوله مشكل .

.

.

إلخ) **والجواب** : لا **إشكال** أي : فلا مانع من مراعاة كل من القولين فتدبر .

هكذا أجاب بعض الشيوخ ، ثم إن محشي تت أفاد ما حاصله أن التحقيق أن هذا جار ولو على القول بالتعبد ، أي : فيكون الغسل تعبدا لا ينافي موالاة الكافر له على ما مشى عليه المصنف فمالك يقول بأن الغسل تعبد ويقول بتغسيل الكافرة زوجها المسلم .

(أقول) ولعله لأنه لا يتوقف على نية .

(قوله وإباحة .

.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤/٦١

.

إلخ) فيه إشارة إلى أن مجرد الإباحة كاف وإن لم يحصل وطء بالفعل قوله يبيح الغسل .

.

.

إلخ) للسيد عليها ولها غسله من غير قضاء على عصبة السيد اتفاقا فلا بد من إذنهم لها ، فإن لم يكونوا أو لم يمكنهم الغسل فالظاهر أنها أحق ويقضى للسيد بتغسيل أمته فيما يظهر ؛ لأنها ملكه مع إباحة وطئها له .

أفاده محشي تت .

(قوله وأمة المديون بعد الحجر عليه) أي : لمنعه من وطئها لحق الغرماء .

قال البساطي : وفي منعه من تغسيلها نظر .

(قوله والأمة المتزوجة) وينبغي منع المخدمة كالمتزوجة وكذا الأمة المولى منها ، إن قيل بدخول الإيلاء في الإماء بمعنى الحلف على ترك وطئها لا المبوب له .

كذا في عب وفيه نظر .

بل الأمة المولى منها تغسله كما قال شيخنا ، وأما المستبرأة في." (١)

"(قوله ثم إن عدم ما ذكر إلخ) اعترض بأن المعتمد أن المقصد الشرعي يقدم على اللغوي وعلى فرض التسليم فالمقصد الشرعي إما أخص من اللغوي وهو الغالب أو مساو كما في الظلم فإنه تجاوز الحد لغة وشرعا وحينئذ فيشكل تمثيل الشارح بقوله أو لا أصلي مع قوله سابقا وكمن حلف لا يصلي فيحنث بالدعاء فإنه يثبت أن للصلاة معنى لغويا وقوله هنا ثم إن عدم ما ذكر يقتضي أن لا معنى لها في الدعاء وأجيب بجوابين عن قولنا كل معنى شرعي فهو بعض اللغوي أو مساو الأول أنه يفرض في مثل الزكاة فإنها لغة الزيادة والزيادة لما لم يكن لها ضابط كان المعنى المذكور كالعدم فإذا قال والله لا أزكي ولم يكن له نية ولا بساط فإنه يحنث بالزكاة الشرعية لا بزيادة مال أو غيره كعلم الثاني يفرض في مثل القسطاس فإنه لفظ أعجمي استعملته العرب فيما وضع له في غير لغتهم على القول بوقوعه في القرآن فله مدلول شرعي وليس له مدلول لغوي لأن المراد بالشرعي ما وضعه الشارع لا ما وضعه أهل الشرع فيه .

فإذا حلف لا وزن بالقسطاس فيحنث بوزن الميزان إذ هو معنى الميزان في غير لغة العرب ويبقى الإشكال في مثال الصلاة فيجاب بأن تمثيله أولا ظاهر بناء على أن المقصد اللغوي يقدم على المقصد الشرعي وتمثيله ثانيا باعتبار أناس لم يعهد عندهم المعنى اللغوي للصلاة فكان كالعدم ويكون قوله ثم إن عدم ما ذكر إما حقيقة أو حكما كهذا .." (٢)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٥/٣٧٠

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٩/٢١٦

"يلزمه ذلك ولا محيد عنه الثاني لا يلزمه أصلا الثالث يخير فإما أن يمكث مع المرأة فتلزمه أو لا فلا تلزمه ويأتي الإشكال المتقدم وجوابه وصدق في نفي العلم مع يمينه على الأصح .." [١]

"قول الجواهر وإذا كان موجودا حالة العقد فالبينة على الزوج فإن لم يكن للزوج بينة فروى ابن حبيب عن مالك أنه إن كان الولي أبا أو أخا فعليه اليمين وإن كان غيرهما فاليمين عليها قال فجعل محل اليمين محل الغرم وكلام اللقاني هو الظاهر إذ لا فرق .

(قوله : وحلف عبد وسفيه مع شاهده) أي إذا ادعى العبد أو السفيه على إنسان بمال وأقام على ذلك شاهدا واحدا فإنه يحلف معه ويستحق المال .

(قوله : قلت لأنه هناك إن لم يحلف يغرم وهنا لا غرم عليها) أي عند عدم الحلف كذا في نسخته ، والمناسب العكس فيقول قلت لأنه هناك إن لم يحلف أي الولي لا يغرم فلذا أمر السفيه بالحلف وهنا يغرم فلذا يحلف وأصل هذا الكلام لابن فجلة فإنه قال إن قيل سيأتي أن السفيه يحلف فلأي شيء حلف أبوها قيل لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه .

(قوله : فإن قيل كيف يحلف الأب ليستحق الغير) لا يخفى أنك قد علمت أن حلفه هنا إنما هو ليدفع الغرم عن نفسه فلا ورود له .

(قوله : يقال أمر الأب بالحلف) كأنه جواب بالمنع وكأنه قال لا نسلم أنه حلف ليستحق الغير بل لأنه مقصر إلخ .

(قوله : وأيضا إلخ) هذا الجواب مما يقوي الإشكال وهو أن حلفه إنما هو ليستحق الغير الذي هو الزوجة .

(قوله : فمحل اليمين محل الغرم) أي فالموضع الذي فيه اليمين هو الموضع الذي فيه الغرم على تقدير عدم الحلف .

(قوله : جبرا عليها أو ابتداء) تنويع في التعبير والمآل واحد .

(قوله : وإن." [٢]

."

(قوله : مع القدرة على رفعه) هذا تمام العلة وهو الفارق بين هذه المسألة والتي بعدها فلا حاجة إلى الإشكال الآتي والجواب .

(قوله : لأن الغرر في القدر الزائد إلخ) فيه شيء بل الغرر حاصل في صلب العقد أيضا والفرق ما تقدم .

(قوله : وهل حكم العقد إلخ) الأولى أن يقول وهل الشرط الذي هو التعليق لازم وقوله وإذا خالف إلخ هذا في المعنى محصل لزوم الشرط أو لا فتدبر .

(قوله : ولا يلزم الشرط) أي ولا يلزم التعليق وكره التعليق وقوله ولا الألف إلخ توضيح لقوله ولا يلزم الشرط وهذا الذي قلناه مقتضى تفسير الشرط بالتعليق إلا أن قوله بعد لكن يستحب الوفاء به إلخ يقتضي أنه أراد بالشرط المشروط الذي هو

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٤٥/١٠

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٤٤/١١

عدم الزواج والإخراج لا التعليق وعليه فيحتاج لقوله لكن يستحب الوفاء به وعبارة عب وكره هذا الشرط من أصله وكذا يكره عدم الوفاء به ولا معنى لذلك إلا إذا أريد بالشرط المشروط ثم بعد كتبي هذا رأيت شب قال ما نصه ولا يلزم الشرط أي المشروط وهو عدم التزوج وعدم الإخراج من بلدها وكره هذا الشرط لما فيه من الحجر عليه ؛ ولذا قال في الحاشية ولا يلزم الشرط وهو عدم إخراجها من بلدها والتزوج عليها ؛ لأن إن أخرجها من بلدها أو تزوج عليها معناه لا يخرجها من بلدها ولا يتزوج عليها ، ومثل ذلك من تزوج ماشطة أو قابلة مثلا وشرطت عليه خروجها لصنعتها فلا يلزم الوفاء به من عب .

(قوله : صورتها زوجة في العصمة) بهذا التصوير يعلم عدم تكرارها مع ما قبلها .

)."[1]

."

(قوله : فلا كلام له) بناء على أنها تملك بالعقد الجميع .

(قوله : فله دفع إلخ) وله إجازة فعلها .

(قوله : والمحاباة) أي والحال أن المحاباة .

(قوله : فهي فيها مخيرة) أي فوسع لها ولم يضيق عليها بخلاف البيع فإنه من الأمور الحاجية وإن كان مخيرا فيه ، وقوله تأمل أمر به لما في المقام من **الإشكال** وذلك لأنه يخير فيه أيضا أي يخير في البيع وقد لا يكون لها قدرة على الفداء ، وقد علمت **جواب** الأول ، **وجواب** الثاني لأن الأصل القدرة .

(قوله : فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد) ، وأما عند غيره وهو اللخمي فلا يرجع عليها بشيء .

(قوله : وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد) أي الجاني أي بالنسبة لحصة الزوج ، وأما قوله : أو على نصف قيمة الجناية ففيه نظر ؛ لأنه متى زاد على نصف قيمة الجناية بالنسبة لحصته كأن حابت والفرض لا محاباة فإذن قوله : إذ المعنى واحد لا يظهر." [2]

."

(قوله : تزوجتك) إذا فرض في الطارئين فلا **إشكال** ، وإن فرض في غيرهما فلا بد من إجازة الولي والإشهاد على ذلك لتصحيح النكاح .

(قوله : أو قالت طلقتني أو خالعتني بالفعل الماضي) لأنها دعوى منها لا تكون إلا على زوج ويحتمل بفعل الأمر طلب منها للطلاق ولا يكون إلا من زوج وإنما أعاد العامل ؛ لأن **الجواب** الذي قبله يقتضي البقاء في العصمة بخلاف هذا ولم يعده مع خالعتني ؛ لأنه معطوف على طلقتني مشارك له في الحكم وهو اقتضاء عدم البقاء في العصمة .

(قوله : فقالت في **جوابه** بلى) الحاصل أن نعم يجاب بها مطلقا بعد الإثبات والنفي ويستمر على حاله ، وأما بلى فلا

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٧٣/١١

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٠٩/١١

تقع **جوابا** إلا بعد النفي غالبا تصيره إثباتا والمصنف أوقعها بعد الإثبات فهي من غير الغالب قال عج نعم لتقرير الذي قبلها إيجابا أو نفيا كذا قرروا بلى **جواب** النفي لكنه يصير إثباتا كما حرروا ا هـ .

(قوله : في **جواب** طلقني) أي أن هذه الألفاظ الثلاثة لا تكون إقرارا بالنكاح إلا إذا سألته المرأة في الطلاق لأن المرأة لا تطلب شيئا من ذلك إلا من زوج." (١)

"(قوله : ونفذ حكمهما إلخ) فيه نظر ونص المتيطية على الصواب إذا حكم الحكمان حكمهما أتيا السلطان فأخبراه بمحضري شاهدي عدل بما اطلعا عليه من أمورهما وما أنفذاه من حكمهما وكذا كل من استخلفه القاضي على ثبوت شيء وإنفاذه انتهى هكذا في نقل ابن عرفة والمواق عنها وهو الصواب وبه تعلم عدم صحة **الجواب** بقوله إن شاء لأنهما مطلوبان بالإتيان ، **والإشكال** **والجواب** مبنيان على تسليم قوله ونفذ حكمهما وقد علمت ما فيه أفاده محشي تت رحمه الله رحمة واسعة وحينئذ فلا يحتاج لقول الشارح ولما جرى إلخ (قوله : وقيل يشهدان عنده) أي بما حكما به (قوله : ولذا) أي ولأجل كون طريقهما الحكم لا الشهادة لا إعذار ظاهره وأما لو قلنا : طريقهما الشهادة كان عليهما الإعذار هذا ظاهره وليس كذلك والحاصل أنه يناقش في الشارح من وجهين الأول أنه يقتضي أنه متى وجد الحكم يوجد الإعذار مع أنه إذا حكم الحاكم بما ثبت في المجلس لا إعذار عليه في ذلك وإنما عليه الإعذار إذا حكم بمقتضى شهادة الشاهدين فيعذر القاضي للمدعى عليه بأن يقول : ألك حجة ألك مطعن في البينة الشاهدة عليك الثاني أنه يقتضي أن الإعذار على الشاهدين مع أن الإعذار على الحاكم لا على نفس الشاهدين قال في التوضيح : فرع : لا يعذر الحكمان قبل حكمهما ابن رشد لأنهما لا يحكمان بالشهادة القاطعة وإنما يحكمان بما خلص إليهما بعد النظر انتهى ويجاب عن الأول بأن (قوله ولذا لا إعذار عليهما) فيه حذف والتقدير." (٢)

"(قوله : ولا وعد بالفيئة) استشكل بأن الطلاق إنما يكون عند طلب الفيئة ، وطلبها حال الحيض ممتنع وإن وقع لا يعتبر ويجاب بحمل هذا على ما إذا وقع طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت أو أن ما هنا على قول وما يأتي قول آخر ثم لا يخفى أن **الجواب** الأول لا يتم مع ما قاله الشارح (قوله : يطلق عليه بكتاب الله) لقوله تعالى ﴿ وإن عزموا الطلاق ﴾ فإن قلت ليس في الآية أمر بالطلاق قلت نعم ليس فيها أمر صريح إلا أن الاقتصار في مقام البيان يقتضي الحصر والمعنى فإن انقضت الأربعة فلا بد من أحد الأمرين إما الفيئة وهي التي تطلب أولا فإن لم يفئ فلا بد من إيقاع الطلاق إما باختياره وإما بغير اختياره أي حين يمتنع من الطلاق فقوله ﴿ وإن عزموا الطلاق ﴾ أي إن صمموا على الطلاق وأوقعوه فالأمر ظاهر وإلا طلق عليه لما قلناه من أن المعنى على الحصر (قوله : لا لعيب) معطوف على مقدر بالتأويل أي عجل الفسخ لفساده لا لعيب ، وقوله : وما للولي معطوف على قوله لعيب (قوله : وأما إذا كان قبله فيشكل) ذكره في ك فقال : وجد عندي ما نصه وهذا حيث اطلع على العيب بعد الدخول وأما لو اطلع عليه قبل البناء

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٤٤/١١

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٨/١٢

حيث كان يظهر قبله كالعنة وأرادت فراقه قبل البناء مكنت من ذلك ولو في الحيض انتهى .

(أقول) وحينئذ فلا إشكال .." (١)

"(ص) وفيها فيمن حلف بالله لا يطأ واستثنى أنه مول وحملت على ما إذا روفع ولم تصدقه وأورد : لو كفر عنها ولم تصدقه وفرق بشدة المال وبأن الاستثناء يحتمل غير الحل (ش) يعني أن من قال لزوجته والله لا أطؤك إلا أن يشاء الله قال مالك : إنه مول وله الوطء ولا كفارة عليه واستشكلت المسألة بأنه كيف يكون موليا وقد استثنى ، والاستثناء حل لليمين أو رافع للكفارة وحمل قول الإمام فيها ليزول إشكالها على ما إذا رفعته زوجته إلى الحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل اليمين وإنما أراد التبرك والتأكيد ، وأورد على هذا الجواب لو حلف أن لا يطأ ثم كفر عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة ولم تصدقه زوجته أنه كفر عن يمين الإيلاء وإنما كفر عن يمين أخرى أن اليمين ترتفع عنه وهو مصدق في أن الكفارة عن يمين الإيلاء ، فلأي شيء صدق في الكفارة ولم يتهم كما اتهم في الأولى ؟ وفرق بأن المكفر أتى بأشد الأمور على النفس وهو إخراج المال فكان أقوى في رفع التهمة ومثله في الشدة الصوم فكان ذلك أقوى في رفع التهمة وأما الاستثناء فليس بشديد على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه وفرق أيضا بأن الاستثناء يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه أراد به التبرك والتأكيد فلذا لم يصدق في إرادته حل اليمين وأما الكفارة التي هي إخراج المال لا تحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال كون الكفارة ليمين أخرى بعيد فالتهمة في الكفارة بعيدة وفي الفرق." (٢)

"(ص) وإن استلحق أحد التوأمين لحقه وإن كان بينهما ستة فبطنان (ش) يعني أن الشخص إذا استلحق أحد التوأمين وهما من وضعا معا أو ليس بينهما ستة أشهر فإن التوأم الآخر يلحق به ؛ لأنهما في حكم الولد الواحد فلا يمكن لحاق أحدهما دون الآخر ولهذا إذا لاعن في أحدهما فإنه ينتفي الآخر بذلك اللعان كما مر عند قوله وإن تعدد الوضع أو التوأم ويتوارثان على أنهما أشقاء كما في توأمي المسبية والمستأمنة بخلاف توأمي الزانية والمغتصبة فإن المشهور فيهما أنهما أخوان لأم فإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر فهما بطنان فله أن يستلحقهما وأن ينفيهما أو يستلحق أحدهما وينفي الآخر فقوله وإن كان بينهما أي بين التوأمين بمعنى الولدين لا بقيد كون بين ولادتهما أقل من ستة أشهر ففيه استخدام (ص) إلا أنه قال إن أقر بالثاني وقال لم أطأ بعد الأول سئل النساء فإن قلن إنه قد يتأخر هكذا لم يحد (ش) هذا كالاستدراك على ما تضمنه قوله فبطنان من أن كل واحد حمل مستقل فيتوهم أنه لا يلتفت لقول النساء وبعبارة وتقرير الإشكال أن الستة إن كانت قاطعة فلا يرجع للنساء ويحد وإن لم تكن قاطعة فيرجع لهن ولا يحد وهو قد قال في الأول : إنها قاطعة ويحد وفي الثاني يرجع للنساء ولا يحد فأشكل الفرع الثاني على الأول والجواب بأن الستة قاطعة ما لم يعارضها أصل وهنا قد عارضها ادرءوا الحدود بالشبهات وسؤالهن شبهة ولما أنهى الكلام على النكاح وعلى." (٣)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٥٢/١٢

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٣٩/١٣

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢١٩/١٣

"(قوله أو أم ولد) لا يظهر مع قوله يجب على الوارث .
(قوله فإنه يجب استبراؤها على من ملكها إلخ) لا يخفى أنه حينئذ يكون من أفراد حصول الملك لا زواله كما قال ولما كان إلخ (قوله وكذا يجب الاستبراء) أي على المشتري .
(قوله أما لو لم تنقض العدة) إذا علمت هذا فما أفاده المصنف من إن انقضت عدتها معطوف على استبرئت مشكل ؛ لأنه يصير التقدير هذا إذا لم تنقض عدتها بل وإن انقضت مع أنه إذا لم تنقض لا استبراء **والجواب** أنه معطوف على إن استبرئت **والإشكال** مبني على أنه معطوف على استبرئت .." (١)
."
(قوله وإن لم يطلق فإن الحاكم يتلوم له) اعلم أنه إذا لم يثبت عسره وأمره بأحد الأمرين أنه لا يتلوم له على الراجح .
(قوله بل يأمره بالطلاق) فيه نظر لأن معنى قول المصنف الآتي فيه لا يتلوم الصحيح وإن ثبت عسره تلوم الحاكم فلم يقل المصنف يأمره بالطلاق فافهم (قوله على أحد القولين) وهو الذي ذهب إليه المصنف الذي هو المعتمد ومقابله أنه يطلق عليه من غير تلوم .
(قوله أي القيام به) أي فلو أبقي على ظاهره لاقتضى أنه يطلق عليه حالا مع أنه سيأتي أن الطلاق إنما يكون بعد التلوم والحق أنه لا معنى للمصنف إلا ما قاله من أن المعنى ولها طلب الفسخ فلا **إشكال** ولا **جواب** .
(قوله ودخل فيما قبل المبالغة) الأولى أن يقول وما قبل المبالغة ثلاثة صور." (٢)
"المستتر .
(قوله وكذلك يمتنع النقد الأجود سكة الأنقص وزنا) أي والجوهرية مستوية ومثل ذلك لو قابل الأجود سكة وأنقص جوهرية ووزنا رديء السكة وكامل وزنا وجوهرية ، وكذلك لو قابل الأجود سكة الأجود جوهرية فقط لدوران الفضل من الجانبين مع اتحاد الوزن .
(قوله وحينئذ فلا **إشكال**) أي وحيث قدرنا حذف الحال الذي هو أنقص لا **إشكال** في الإخبار بالامتناع ، وحاصل ذلك أن المصنف حذف من الأول التمييز وهو جوهرية وذكر الحال الذي هو أنقص وحذف من الثاني الحال الذي هو أنقص وذكر التمييز الذي هو سكة ففيه شبه احتباك لا احتباك نعم لو كان المحذوف من الأول سكة لكان احتباكا فلو لم يقدر الحال في المعطوف لأشكل الإخبار بالامتناع ، وذلك لكون الفضل من جانب واحد ، ولما قدر الحال ظهر الفضل من الجانبين فظهر الامتناع .
(قوله عنهما) فإن قلت إن أجود نكرة فكيف يعطف على المبتدأ ، وعطفه على المبتدأ يصيره مبتدأ وأجيب بأن عطفه على ما يجوز الابتداء به مسوغ للابتداء بالنكرة فإن قلت كان الأولى أن يقول ممتنعان ، **والجواب** أنه إنما لم يقل ذلك ؛ لأن العطف بأو (قوله وإلا جاز) يؤخذ منه جواز مبادلة الكلاب بالريالات والبنادقة بالمحمدية لاتحاد الوزن فالفضل من

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٣٩٨/١٣
(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٧٠/١٤

جانب واحد كما يجوز مراطلة الريالات بالكلاب والبنادقة بالمحمدية لتمحض الفضل من جانب واحد كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله بل كان مساويا) أو أوزن هذه أربع صور (قوله وهي بيع النقد." (١)

"شرائها باثني عشر نقدا ، وقوله والكراهة ، وهو الراجح ، ومحلها حيث نقد المأمور بشرط فإن نقد تطوعا جاز مطلقا (قوله ومر **الجواب** عنه) **الجواب** المار من حيث **إشكال** آخر ، وهو حكاية القول بالجواز مع تسمية قدر الربح مع أنه مكروه لا من حيث **الإشكال** المورد هنا ، وهو الحكم بالكراهة مع حكاية القول بالجواز ، **وجوابه** أن ما هنا الأخذ بنقد بخلاف ما مر فمؤجل فيقوى جانب السلف ، ولا يمين عليه فيما يظهر (قوله وبخلاف اشترها لي) لا تنافي بين قوله لي ، وبين أشتريها المضارع لاحتمال أن معنى لي لأجلي (قوله وإن عجلت إلخ) ولا يفسد العقد لأن تعجيلها عقدة سلف مستقلة وقعت بعد عقد بيع صحيح .

(قوله بالتعجيل له) أي للمأمور أي هذا إن لم يرض الآمر بالتعجيل بأن عجلها قهرا عنه أو لم يرض المأمور بالتعجيل بل أخذها قهرا عنه بل لو رضي كل بالتعجيل (قوله إذا فات) فإذا لم يفت فالرد باتفاق القولين (قوله إيضاح إلخ) وكأنه قال لكن إن كانت قائمة ترد ، وإن فاتت فالقيمة ، وخلاصته أن إلا بمنزلة لكن داخلة على محذوف ، والمجموع توضيح لقوله مطلقا ، وقوله يغني عنه الإطلاق لأنه عينه ، ومعنى كونه يغني عنه الإطلاق أنه لو اقتصر على الإطلاق لكفاه ، وقوله أو يقال الاستثناء من مقدر أي استثناء منقطع ، وإلا بمعنى لكن ، وعلى هذا فلم تكن داخلة على محذوف بل مستثناة من محذوف بخلاف الأول (قوله وهو مستثنى من بيع الغرر) للتردد في العقد لا سيما في جانب من لا." (٢)

"إلخ (قوله وقد يفرق إلخ) هذا الفرق غير ظاهر لأن الإخراج من اليد أقوى من التكرر هذا على أن التسوق لا يدل على التكرار لأن صيغة التفعل قد تأتي لغير التكرار كثيرا كتعجب بمعنى عجب ، وعبارة المدونة أو سام بها فالصواب أن يقال إن مسألة التسوق إنما هي لابن القاسم ومسألة البيع لغيره فعند ابن القاسم أن البيع أحرى في الرضا ، وعند غيره لا يدل البيع على الرضا فالتسوق أحرى فهما قولان وقعا في المدونة ، ولذا لما ذكر ابن ناجي قول المدونة في التسوق قال يقوم من هنا أن البيع رضا بالأحرى ، ويأتي خلافه ، والفرق بين البيع والإجارة أن الإجارة مقوية لوضع المؤجر على الشيء المؤجر في المستقبل بخلاف البيع (قوله أو لربها نقضه قولان) على حد سواء (قوله أو لا يصدق إلخ) فإن قيل إذا كانت المنازعة في زمن الخيار ، والخيار للمشتري فلم لا يصدق بغير يمين ، ولا مقال للبائع لأنه يقول أنا أختار الآن على تسليم عدم الاختيار **فالجواب** أنهم عدوا بيعه كاختياره الرد فلا كلام له بعد ذلك (قوله ويصح حمل كلام المؤلف إلخ) أي ولا يأتي **الإشكال** المتقدم المشار له بقوله لكن لا فائدة إلخ .

وقوله فالصواب قد يقال لا حاجة لذلك لأن المعنى أن ربها يمكن من نقضه ، وكونه له فائدة أو لا مقام آخر ، وعبارة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٢٠/١٤

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٩٤/١٥

شب ولربها نقضه ، وإن لم يكن فيه فائدة كما قال المواق معاملة له بنقيض قصده لتعديه على ملك الغير ، وهو إما حرام أو مكروه على الاختلاف في بيع الفضولي." (١)

"بحسب الأصل رأس المسلم فيه فمصدوق المال المسلم فيه هذا بحسب الأصل ، وإلا فالآن صار اسما للمعجل (قوله عطف على قبض بحسب معناه) لا يخفى أن الإشكال باق فالأولى أن يقول شرط المسلم أن يكون مقبوضا حقيقة أو حكما (قوله بحسب معناه) المناسب أن يقول بحسب المعنى لا حسب معنى المعطوف وحده ، ولا معنى المعطوف عليه كما يظهر بالتأمل (قوله بيان ما في حكمه) وهو الثلاثة أيام (قوله ويحتمل إلخ) لا يخفى ما يلزم على ذلك من التنافي لأنه أولا شرط القبض ثم حكم بمنافيه بقوله ويجوز ، وقوله أو يقال لا يخفى أن هذا لا يأتي مع أو فهذا الجواب بعيد غاية البعد أقول ، ولا حاجة لهذا كله لأن معنى شرط السلم أحدهما لا بعينه ، وهو كلام مستقيم." (٢)

"(قوله : وضمنه مرتهن) ، أي : يوم القبض ، أي : مطلقا على المعتمد إلخ وهو الراجح كما نقله الشيخ أحمد عن التوضيح ومقابله يقول بالضمان يوم القبض إلا أن يرى عنده بعد ذلك فيضمن قيمته يوم رئي فإن تكررت الرؤية ضمن عند آخر رؤية ، وقوله : بيده أي تحت تصرفه ، وقوله : مما يغاب عليه حال من فاعل كان إن كانت تامة ، أو من الضمير المستتر في الخبر المحذوف إن كانت ناقصة ، أي : إن كان مستقرا بيده حالة كونه مما يغاب عليه ، وقوله : ما لم تشهد بينة المراد بها ما يشمل الشاهد ، واليمين ، وقوله : إن كان مما يغاب عليه ، أي : يمكن إخفاؤه ، ومثل دعوى التلف دعوى الرد ولو شرط البراءة (قوله : وقال اللخمي) معمول به (قوله : طريقة إلخ) إنما يتم ذلك إذا كان المراد اتفاق أهل المذهب مع أن المراد اتفاق ابن القاسم وأشهب (قوله : محرقا) ، أي : فيه الحرق وقولنا فيه الحرق جواب إشكال يرد وهو أنه إذا كان محرقا كيف يأتي به وحاصل الجواب أن المراد به فيه الحرق وجواب آخر وهو أن المحرق يصدق بما إذا ذهب جملة ، أو فيه الحرق وكذا لو كان البعض الباقي محرقا كله وكان فيه ما يميز به وعلم أنه المرهون وكلامه شامل للمتحد ، والمتعدد حيث أتى ببعض كل محرقا ، وأما لو كان متعددا كثياب مثلا وأتى بثوب واحد مثلا فلا يكفي عن الباقي فالإضافة للجنس ، أي : إلا ببقاء بعض كل محرقا (قوله : وأفتى بعدمه إلخ) ضعيف ، أي : أفتى الباجي هو سليمان بن خلف في القرن الخامس كان يحضر." (٣)

"(قوله : وأخذ المكري دابته وأرضه) من مكتر لهما وجيبة وفلس قبل استيفاء منفعتها (قوله : لأجل التوطئة لما بعده) ، أي : الذي هو قوله وقدم في زرعها ، وقوله : لأنه إذا حل إلخ فيه أنه لا يلزم من الحلول كون المنفعة للغرماء (قوله : معارض لما مر) من أن دين الكراء يحل (أقول) لا يتوهم من ذلك معارضة أصلا ؛ لأن أخذ المكري دابته وأرضه فرع عن حلول الكراء فلا حاجة للسؤال ، والجواب فكان الأولى أن يقول ولما أفاد فيما تقدم أنه يحل الكراء بالفلس ، والموت أفاد هنا أنه يخير في الفلس بين أن يأخذ دابته وأرضه وبين أن يحاصص بخلاف الموت فإنه يتعين التسليم وحينئذ

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٣٦/١٥

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٥٨/١٦

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٤٠/١٦

فليس إلا المحاصة إلا أنك خبير بأنه يغني عن هذا قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه في الفلس إلا الموت وحينئذ فلا حاجة لقول المصنف وأخذ المكري دابته وأرضه بعد ما تقدم (قوله : وقدم في زرعها إلخ) اعلم أن قوله في الفلس حال فلا **إشكال** فإن قلت : أخذ الزرع في كراء الأرض يؤدي إلى كراء الأرض بما تنبته أو بالطعام ؛ لأن ما يؤخذ عن الكراء بمنزلة ما وقع به الكراء ابتداء **فالجواب** أن هذا أمر جرت إليه الأحكام ، والمحل محل ضرورة فإن قلت : قد تقدم أن المفلس إذا رهن العبد المبيع فليس لربه أخذه إلا بعد فدائه فإذا لم يكن له نزع الرهن الذي سبق له عليه ملك من المرتهن إلا بالفداء فكان ينبغي أن لا يكون له ذلك في الزرع الذي رهنه المفلس ولم يتقدم له ملك عليه إلا." (١)

"غير صواب كما ذكره من حقق .

(قوله : حيث ادعى المرتهن دفعه إلخ) ، أي : على وجه العارية ، أو الوديعة ، أو على نية أن يأخذ دينه منه حيث رده له (قوله : لكان القول قول المرتهن) ، أي : بيمين كما نص عليه فإن نكل حلف الراهن وبرئ (قوله : وأما بعد الطول) أي كعشرة أيام كما استظهر ، والحاصل أن هذه الكتابة تفرق بين دعوى العارية ، الوديعة وغير ذلك كما قلنا وبين دعوى السرقة ، والغصب ، أو السقوط وهذه الكتابة هي المعتمدة كما يعلم من كلامهم وعبارة عب ذهبت إلى ما في الكتابة لكنها لم تفرق بين دعوى العارية ، والغصب وهي تمر على قول سحنون فإنه يقول القول للمرتهن إن قام بالحدثان ويحلف أنه لم يقبضه فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع انتهى وهو ضعيف فالمعول عليه هذه الكتابة التي ذكرها الشارح .

(قوله : وادعى المدين دفع ما فيها) أي وإنه قطعها كما أفصح به بعض الشراح كما في النص فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع قاله سحنون كما في بهرام (قوله : تأمل) أمر بالتأمل إشارة إلى **الإشكال** الواقع وهو أنه ادعى القضاء فهو معترف بالدين فيؤخذ ، ولا حاجة للإشهاد ، ولا وجه لقبول قوله ، **والجواب** أن عدم وجود الوثيقة قوى جانب القضاء فلذا قلنا يقبل قول المدين أنه دفع الحق تدبر (قوله : وانظر بسط إلخ) اعلم أننا نذكر لك ما يتضح به المقام من غير نظر لما قاله في ك فنقول اعلم أن." (٢)

."

(قوله : بثماني عشرة سنة) ، أي : يعرف بثماني عشرة سنة وهي جملة مستأنفة استئنافا بيانيا فهي **جواب** عن سؤال مقدر كان قائلا قال له بماذا يعرف فقال ويجوز في ثمان حذف الياء مع كسر النون وفتحها وإثبات الياء ساكنة ومفتوحة ، والنون مكسورة فيهما قاله ابن هشام في التوضيح .

(قوله : وإلا فلا) ، أي : لأن الإنسان إذا بلغ تغلظ حنجرته وتغلظ رقبته (قوله : أو الحمل) في أنثى ، أو خنثى ويزول حينئذ **إشكاله** ، ولا يعتبر فيها كبر النهد (قوله : لكان أولى) فيه أن النبات إذا كان مصدرا مجردا يكون معناه ظهور النبات بمعنى النابت ، والظهور معنى من المعاني فهو مثل الإنبات سواء فلا اطلاع لنا عليه فالأحسن أن يراد أن النبات

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٨٦/١٧

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٠١/١٧

نفس النابت فلا يكون مصدرا بل اسم للنابت (قوله : في حقوق الله إلخ) بيان للإطلاق وعلى هذا القول فهو علامة في الظاهر ، والباطن ، والقول بالإطلاق هو المعتمد وهو الذي صدر به المصنف كما أفاده بعض من حقق (قوله : أو هو علامة في حقوق الآدمي إلخ) المناسب أن يقول ، أو هو علامة في حقوق الآدمي في الظاهر كلزوم الطلاق ، والعتق ، ولا يلزمه فيما بينه وبين الله طلاق ، ولا حد حتى يحتلم ، أو يبلغ سن الاحتلام ، وأما مثل حقوق الله فلا يلزم ظاهرا ، ولا باطنا وهذا الذي قلناه يفهم من كلام غيره (قوله : كما لو ادعي على الصبي) هذا مطلوب وقوله ، أو ادعي إلخ هذا طالب فهو لف ونشر مرتب ويمكن أن يكون مدعي البلوغ مطلوبا كما لو ادعي عليه أنه أتلف شيئا." (١)

"وتعقب قوله تبرأ بها الأولى فإنه حشو لعدم إفادته مدخلا ومخرجا وأجيب بأنه احترز به عن الحمالة فإن فيها شغل ذمة ولا تبرأ بها الأولى وتعقب ابن ناجي هذا **الجواب** بأن نقل الدين يقتضي خروج الحمالة وقوله إلى ذمة مخرج للحوالة على الميت إذ لا ذمة له لخرابها انتهى (باب الحوالة) (قوله رضا المحيل والمحال فقط) لا المحال عليه على المشهور وكذا لا يشترط حضوره وإقراره بالدين كما هو ظاهر المصنف وهو أحد قولين مرجحين بناء على أنها أصل برأسها والثاني باشتراطهما بناء على أنها مستثناة من بيع الدين بالدين وعبارة عب لا تظهر وإنما يشترط رضا المحال عليه في مسألتين إحداهما قوله فيما يأتي فإن أعلمه بعدمه وشرط البراءة صح والثانية وجود عداوة بينه وبين المحال سابقة عن وقت الحوالة بل لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب (قوله المازري وإنما يعرض **الإشكال**) ليس في نسخة الشارح ونسخة الشارح وهو قول مالك وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع إلخ والحاصل أن الشارح تكلم على ما إذا كانت العداوة سابقة على الحوالة وذلك ما أشار له بقوله ما لم يكن إلخ وسكت عما إذا حدثت بعد الحوالة وهي المقيسة على مسألة المداينة المتقدمة فعلى نسخة الشارح يكون قوله وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة إلخ مسألة خارجة عن الموضوع فالمناسب حيث ذكرها أن يذكر المسألة المتعلقة بالمقام المقيسة عليها وهي ما إذا حدثت العداوة بعد الحوالة." (٢)

"ولما كان الضمان نسبة تستدعي ضامنا ومضمونا ومضمونا له وبه وصيغة إن عدت ركنا قياسا على البيع وغيره فتكون ركنا خامسا وأما من يرى أنها دليل على الماهية التي الأركان أجزاؤها والدليل غير المدلول فهي غير ركن واستقر به ابن عبد السلام أشار للركن الأول وهو الضامن بذكر شروطه بقوله (ص) وصح من أهل التبرع (ش) أي وصح الضمان من أهل التبرع لا من صبي وسفيه ومجنون وعبد غير مأذون له فيه ومريض وزوجة في زائد ثلثهما ومفهوم كلامه عدم صحته من هؤلاء وليس كذلك ويمكن **الجواب** بأن مفهومه فيه تفصيل فمنها ما لا يصح كالصبي والمجنون والسفيه والمريض في زائد الثلث وإن أجيز فعطية من الوارث كالوصية ومنها ما يصح ولا يلزم كالعبد غير المأذون له فيه والزوجة في زائد الثلث أو أن هذا الكلام مجمل يبينه ما يأتي وإن حملت الصحة على اللزوم كما عبر به في الشامل زال **الإشكال** من أصله (ص) كمكاتب ومأذون إن أذن سيدهما (ش) هذا مثال لأهل التبرع والمعنى أن المكاتب والعبد المأذون له في التجارة يجوز ضمانها إذا أذن سيدهما لهما في الكفالة والأصح من غير لزوم بدليل قوله بعد واتبع ذو الرق به إن عتق وكذا كل قن وذي

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١١٢/١٧

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٦٦/١٧

شائبة من مدبر وأم ولد ومعتق لأجل ومبعض وإنما خصهما بالذكر دفعا لما يتوهم من جواز كفالتهما ولو لم يأذن السيد كما هو قول ابن الماجشون في المكاتب أو من عدم الجواز ولو أذن كما هو قول غير ابن القاسم في المكاتب أيضا قال لأنه." (١)

"للملابسة وقوله أو على إلخ أي أو أنها بمعنى على (قوله أو استنابة) إشارة إلى تضمين توكيل معنى استنابة والباء بمعنى في (قوله جاز له أن يوكل إلخ) الذي يجوز له أن يوكل العاقل البالغ الرشيد إلا الصغير في لوازم العصمة والذي يجوز له أن يتوكل على ما قال ابن رشد المميز وحكى عليه الاتفاق وخالفه اللخمي وقال لا بد أن يكون بالغا رشيدا ووافقه القرافي وابن الحاجب وابن عبد السلام .

وذكره المصنف في التوضيح وقال ابن عرفة عليه عمل بلدنا (قوله ويرد عليه العبد المأذون) ذكر محشي تت أنه لم ير من قال إن المأذون لا يتوكل إلا بإذن سيده أقول لا يخفى أن المقدر الذي حصل به دفع **الإشكال** هو قوله في الجملة والمعنى أن الإيداع توكيل من بعض الوجوه لا من كل الوجوه فلا يرد ما ذكر والظاهر حذف قوله خاص لأنه لا معنى لها ثم إن في قوله في الجملة استعمال ما لم يعلم معناه في التعريف والأولى في **الجواب** أن معنى كلامه أن من فيه أهلية التوكيل والتوكل فيه أهلية الإيداع والقبول ولا يلزم العكس (قوله الإيجاب والقبول) أي باللفظ فالإيجاب أن يقول رب الوديعة أضع عندك الوديعة والقبول أن يقول المودع بفتح الدال نعم (قوله لانتفاء لوازم الوديعة من الضمان) ظاهره إذا فرط في حفظه حتى ذهب الولد وعدم لا يلزمه شيء ثم لا يخفى أنه سيأتي إذا فعل بالحر فعلا أدى إلى عدم رجوعه فإنه يضمن ديته (قوله والأمة المتواضعة) معطوف على قوله الأب أي إيداع الأب." (٢)

"(ص) وخير في الأجنبي فإن تبعه تبع هو الجاني فإن أخذ ربه أقل فله الزائد من الغاصب فقط (ش) يعني أن من غصب شيئا من المقومات فتعدى عليه شخص أجنبي فأتلفه فإن المالك يخير بين أن يأخذ قيمته من الغاصب يوم الغصب أو يأخذها من الجاني يوم الجناية لأن كلا صدر منه ما يقتضي الضمان وهو الغصب والجناية من الأجنبي هذا هو المشهور كما في المدونة وغيرها فإن تبع الغاصب فأخذ منه قيمة المغصوب يوم الغصب فإن الغاصب حينئذ يتبع الجاني فيأخذ منه القيمة يوم الجناية ولو زادت على قيمته يوم الغصب لأن الغاصب لما غرم قيمته ملكه كما يأتي وإن تبع الجاني فأخذ منه القيمة يوم الجناية وكانت أقل من القيمة يوم الغصب فإن المالك يرجع على الغاصب فيأخذ منه الزائد على القيمة يوم الجناية فقوله وخير في الأجنبي أي في جناية أو في اتباع الأجنبي وهذا فيه السبب من فاعلين وقوله تبع هو أي الغاصب الجاني بجميع قيمة السلعة كانت مساوية لما أخذ منه أو أقل أو أكثر لكن مع التساوي لا **إشكال** ومع الأقل يضيع الزائد على الغاصب ومع الأكثر الجميع للغاصب وأبرز الضمير لجريان **الجواب** على غير من هو له إذ ضمير الشرط لرب المغصوب وضمير **الجواب** للغاصب وقوله فقط راجع للغاصب فقوله فإن أخذ ربه أقل أي من الجاني بدليل قوله فله الزائد من الغاصب

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٣٠٠/١٧

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٤٨/١٨

فقط وفهم منه أنه لو أخذ ربه أقل من الغاصب لا رجوع له على الجاني .
s." (١)

"(ص) أو فيه فساد كياقوتة أو كجفير (ش) هنا حذف موصوف أي أو قسم فيه فساد وهو معطوف على المنفي والمعنى أنه لا يجوز قسم ما في قسمه فساد لا بالمراضاة ولا بالقرعة لأنه إضاعة مال كالياقوتة والفص واللؤلؤة والخفين والمصراعين والخاتم والجفير وهو وعاء السيف وما أشبه ذلك وكلام المؤلف لا **إشكال** فيه على نسخة كجفير بالجيم وآخره راء ، وأما على نسخة كخفين تثنية خف فمشكل لأنه إن حمل على منع القسم مطلقا اقتضى منع قسم الخفين مراضاة مع أنه جائز كالمصراعين وسائر كل مزدوجين وإن حمل على منع القسم بالقرعة اقتضى جواز قسم الياقوتة بالتراضي مع أنه ممتنع .

s(قوله كياقوتة إلخ) أي فالكاف الداخلة على ياقوتة أدخلت كل ما كان نفيسا والكاف الداخلة على جفير بالعكس (قوله كالياقوتة إلخ) هذه أمثلة لما فيه الفساد إلا قوله والخفين والمصراعين فليس في قسمتها فساد (قوله فمشكل) **والجواب** أنا نمنع القسمة على سبيل الإجمال لكن بالنظر للياقوتة فهي عامة للمراضاة والقرعة وبالنظر لتعلقها بالخفين تقصر على القرعة وتجوز بالمراضاة .." (٢)

"معول عليه ووجه **الإشكال** أنه إذا كان القول قول العامل مع دعوى رب المال البضاعة بأجر فلأن يكون القول قوله مع دعوى رب المال البضاعة بغير أجر أولى انتهى **وجوابه** أنه إنما يكون أولى لو كان رب المال لا يغرم شيئا والواقع أن عليه أجر مثله كذا في عب وتأمل ذلك **الجواب** .." (٣)

"(ص) وصدقة لفلان فله أو للمساكين فرق ثمنها بالاجتهاد (ش) يعني أن من قال داري صدقة لفلان الفلاني فإنها له يصنع فيها ما أحب فقوله فله أي : ملكا والفاء داخلة في **جواب** شرط مقدر تقديره وإن قال داري صدقة لفلان فهي له وإن قال داري صدقة للمساكين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوهما فإنها تكون لهم ملكا تباع ويفرق ثمنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره ممن له ولاية ذلك وإنما كانت تباع ؛ لأن بقاءها يؤدي إلى النزاع ؛ لأنه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلا ثم يزيدون فيؤدي للنزاع بخلاف ما إذا بيعت وفرق ثمنها بالاجتهاد فينقطع النزاع ؛ لأنه لا يلزم التعميم .

(ص) ولا يشترط التنجيز وحمل في الإطلاق عليه كتسوية أنثى بذكر ولا التأبيد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب وإلا فالفقراء (ش) يعني أن الوقف لا يشترط فيه التنجيز بل يصح إذا كان لأجل كالعتق ، فإذا قال إذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فداري مثلا وقف على كذا فإنه يلزم إذا جاء ذلك الأجل كما إذا قال : لعبده أنت حر إلى أجل كذا فإنه يكون حرا إذا جاء الأجل الذي عينه ولا **إشكال** في لزوم العقد بالنسبة إليهما إذا جاء الأجل فإن حدث دين

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٠٠/١٨

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٢٥/١٩

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٣٨٩/١٩

على الواقف أو على المعتق في ذلك الأجل فإنه لا يضر عقد العتق ؛ لأن الشارع متشوف إلى الحرية ويضر عقد الحبس إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل ، أما إن حيز عنه أو كانت منفعته لغير الواقف في ذلك الأجل فإنه لا يضر حدوث." (١)

"وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر .

(قوله لا للثواب) أي : ثواب الآخرة وقوله فقوله ولثواب الآخرة التفريع لا يناسب المفرع عليه ؛ لأن المفرع عليه يقتضي أن المقدر قوله لا للثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال إلا أنه بمعناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد أن الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله : إذ الرهن بمعنى المرهون) أي : فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب الرهن من أن المراد الفعل في البابين وقوله ويمكن أن يقدر هنا مضاف أي : على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله ونظيره يقال في باب الرهن أي الرهن ذو بدل على أن يراد بالرهن المرهون ، والحاصل أن **الإشكال** إنما يأتي على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث إنه أخبر عن الذات بالفعل وحاصل **الجواب** من وجهين الأول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثاني أن يراد المرهون والموهوب ويقدر مضاف كما تبين ﴿ تنبيه ﴾ تقدم تعريف الهبة شرعا ، وأما تعريفها لغة فهو إيصال ما ينتفع به مالا أو غيره .

(قوله في كل مملوك للواهب) أي : فهبة الفضولي باطلة بخلاف بيعه لخروجه بعوض وأراد بقوله مملوك أي : متمول احترازا عن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم أن إعطاء المنفعة لا يقال له هبة إما عارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أي فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجتي الذي أستحقه وقوله كبيع أم الولد المناسب." (٢)

"(قوله وهل يحلف إلخ) ، والحاصل أن التأويلين متفقان على حلف الواهب حال **الإشكال** والخلاف إنما هو في حال شهادة العرف لأحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشيء (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى أنه على هذه النسخة لا يكون هذا تأويلا (قوله أي : لم يشهد العرف لا له ولا عليه) أي : أو شهد لهما فيصدق الواهب في ثلاثة والموهوب له في واحدة (قوله في غير المسكوك إلخ) اعلم أن كلا من قوله فيه وقوله في غير المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعلق جارين متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد **والجواب** أن قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الأول وهو جائز نحو جلست في المسجد بمحرابه (قوله إلا بشرط) أي : أو عرف وهذا إذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بأن لا يقع الشرط أو العرف على إثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلي غير المكسور) أي فلو قال المصنف في غير نقد إلا الحلي لكان أحسن لإفادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه .

(قوله فلا تنقل عن الأصل) أي : الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزلته

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٥٣/٢٠

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٠/٢١

فالأحسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه إلحاق المسكوك به وأقول الوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس إنما يهبون ما تتباين فيه الأغراض ولا يقدرون عليه بالشراء إذا امتنع." (١)

"عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ، ويمكن حمل ما يأتي من الإمضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا إشكال .

(قوله : أولى أي أفضل) فيه نظر وإن قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين قوله : والأولى أن يكون من بني العباس) تقدم ما فيه وقوله : إن وجد فيه نظر كما تقدم والحاصل أن بني العباس كغيرهم فلا مزية لبني العباس وكونه من بني العباس في زمن مالك اتفاقي وقوله : فالجواب أن القرشي من بني العباس إن وجد فيأتي الاعتراض المتقدم هنا." (٢)

"(قوله : يشهد في شيء) أي مما يسرع إليه التغير كما هو الموضوع (قوله : ويضمنه للمدعي) أي ، ولو هلك بسماوي (قوله : والمذهب أنه يترك بيده حوزا إلخ) أقول : كيف يعقل هذا ، والفرض أن ذلك يفسد بالتأخير ؛ ولذلك اعتمد عج أنه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله : ويبقى بيد المدعى عليه) كان الأولى الإضمار ، ويبقى بيده إلخ (قوله : بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح ، ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله : وإنما لم يبع إلخ) هذا إشارة إلى إشكال وجوابه : ونص الإشكال استشكل بأنه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فما الفرق فرق عبد الحق بأن مقيم العدل الواحد قادر على إثبات حقه بيمينه .." (٣)

"(قوله : فعلى الذاهب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به إلا المدعي أي فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعى عليه فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعدها ، والذي يعول عليه الآتية كما يفيده بعضهم ، وقوله : أي في زمن الإيقاف ، وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالتخالف بين العبارتين إنما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله : وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة : ونفقة العبد في الإيقاف على من يقضى له به أي ، وأما قبل الإيقاف فالغلة للمدعى عليه بلا خلاف ، والخلاف إنما هو فيما فيه حيلولة ثم قال : والغلة أبدا للذي هي في يده ؛ لأن ضمانها منه حتى يقضي بها للطالب قال أبو الحسن : في المسألة ثلاثة أقوال : النفقة والغلة لمن ذلك بيده ، وقيل لمن يقضى له به ، والتفصيل ، وهو ظاهر الكتاب قال : ومذهب الكتاب مشكل ؛ لأن من له الغنم عليه الغرم ، وقال بعضهم جوابا عن الإشكال وجهه أنه لما ادعى العبد كأنه أقر بأن نفقته عليه فيؤاخذ بإقراره ، ولا يصدق في الغلة ؛ لأنه مدع فيها ا هـ .

فقول الشارح كما أن له الغلة من غير خلاف أي قبل الإيقاف .." (٤)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٩٣/٢١

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢١١/٢١

(٣) شرح مختصر خليل للخرشي، ٦١/٢٢

(٤) شرح مختصر خليل للخرشي، ٧٠/٢٢

"(ص) والأمة من سيدها ، والنصرانية من العبد المسلم كالحرة (ش) يعني أن جنين الأمة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم إذا تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لأنه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والأمة أي وجنين الأمة وعلم من قوله كالحرة أن السيد حر وأما لو كان رقيقا ففيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم لسيدها بل حيث كان ولدها حرا كالغارة للحر وكأمة الجد فحكمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما أي والأمة من سيدها الحر كالحرة من أهل دين سيدها مسلما كان أو كافرا أو النصرانية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من أهل دينه واختلف في النصرانية يتزوجها مجوسي وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أو حكم أمه والأول أصح واستشكل التشبيه بأن فيه تشبيه الشيء بنفسه إذ النصرانية حرة **فالجواب** أن المراد بالحرة هنا المسلمة فانتفى ما ذكر

s(قوله ففيه عشر ديتها) أي الحرة المسلمة لا عشر دية أمة إذ لا دية لها (قوله واستشكل إلخ) **الإشكال** إنما هو بالنسبة لقوله والنصراني من العبد المسلم وقوله **فالجواب** أن المراد بالحرة هنا المسلمة أي بالنسبة للثاني الذي هو قوله والنصراني من العبد المسلم." (١)

"سؤال مقدر أي كيف تقولون إن الأم تباع مع أن جنينها قد تحر فأجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تفي بالدين وليس كذلك ويمكن أن يقال ورق حيث تناوله البيع وهو إذا كانت قيمة أمة تفي بالدين لا يتناوله البيع فلا **إشكال**

s(قوله ؛ فإنها ؛ تباع للغرماء على المشهور) ومقابله ما خالف فيه المعافري مالكا شيخه فقال لا تباع في دين استحدثه بعد العتق حتى تضع (قوله : لأنه ؛ الذي فيه التفصيل إلخ) أي فإذا كان الدين سابقا على العتق فتباع هي وكذا ولدها إن لم تف بحقهم وأما إذا كان العتق سابقا فإنها تباع وحدها فقط ولا يباع الولد قطعا فمرجع التفصيل للولد لا هي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال **جوابا** عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال إلخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله ؛ لأنه ؛ على هذا المعنى لا رق يتعلق بالولد فلا يناسب ذكر قوله ورق فإن الذي يناسب قوله ورق المقيد بقوله تناوله المبيع إنما يكون إذا تقدم الدين العتق والحال أن القيام بعد الوضع." (٢)

"الميراث فإن قلت ما ذكره المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار إليه بقوله ؛ لأنها معتقة نصف أبيه لا يطابق **الجواب** الأول المطابق له أن يقول والربع ؛ لأنها ورثت ربع الولاء من أخيها قلت يمكن مطابقته له بتكلف أي أنها ورثت الربع لا أكثر منه ولا أقل منها أعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع منها تستحق من الابن نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف ولاء أبيه ويجري نحو **الإشكال** مع **جوابه** في قول المؤلف فيما يأتي والثمن يجره ثم إن الأولية في كلام المؤلف بالنسبة إلى موت العبد وإلا فالفرض أن الأب مات أولا ثم مات الابن ثم مات العبد قوله وبيانه أن الربع الباقي لأخيها إلخ) فيه شيء كما تقدم والمناسب أن يقول ؛ لأن الربع الباقي لأخيها ولها نصف الولاء عليه من حيث إنها أعتقت نصف أبيه قال

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٤٦/٢٢

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٤٤٤/٢٣

في ك فإن قيل الفرض هنا أن الابن مات قبل أبيه فكيف ترث منه ما لم يرثه **والجواب** ما تقدم (قوله لموالي أم أخيها إن كانت معتقة) ظاهره كانت من العرب أو غيرهم وانظره مع قول صاحب معين الحكام اختلف في العتيق إذا كان من العرب والمشهور من المذهب أن ولاءه لا يكون لمعتقه ولا يكون إلا لعصبة العتيق أو لجماعة المسلمين إن لم يكن عصبة والعرب مخالفون لغيرهم قالوا ولم يخالف في هذا أحد من أصحاب مالك إلا أشهب." (١)

."

(قوله وللمريض اشتراء إلخ) كان ماله مأمونا أم لا (قوله أو حصته مع غيره) أي بأن كان مع زوجته فترث حصته مع الزوجة .

(قوله ولا يرثه إلخ) متعلق بمسألة الرد .

(قوله لم ينقص عتقه إلخ) اعترض ذلك بل ينقض من عتقه عتق ما زاد على محمل الثلث (قوله صورة معاوضة) أي : لا معاوضة حقيقة ؛ لأنه لما كان يعتق ولا يحصل به انتفاع لم تكن معاوضة حقيقة (قوله إذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه) أي بأن كان أخاه وكان الوارث له ابن عم .

(قوله فإن كان يعتق على وارثه أيضا) أي : كابن للمريض مع وجود ابن آخر .

(قوله فله شراؤه بكل ماله) أي وبالبعض وهو أولى وقوله ولا يرث على كل حال أي : سواء أجاز الوارث أم لا وذلك راجع للبعض وقوله حيث كان يزيد على الثلث أما إن لم يزد فإنه يرث ثم إن في شرائه بماله كله **إشكالا** وإن كان النص هكذا وذلك أن المريض لا يتصرف في مرضه من التبرعات إلا في الثلث ولا يجبر الوارث على إجازة ما زاد على الثلث (قوله أو تغير الوارث) أي : بأن ارتد وقوله ونحو ذلك الواو بمعنى أو أي كأن يظهر عليه دين ثم أقول وبعد ذلك كله فالمعتمد الإرث ولا ينظر لقوله ؛ لأنا نقول إلخ .

(تنبيه) : اعترض قول المصنف وللمريض بأن فيه إدخال وارث **والجواب** أن المنهي عنه إدخاله بسبب من أسباب الإرث كتزوج المريض وما هنا ليس كذلك إذ الإرث موجود قطعا وشراؤه إنما يوجب رفع مانع الإرث وأيضا لا شك أن الاستلحاق فيه إدخال وارث." (٢)

"استقصائية وحينئذ فقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر إلا إذا أراد الجنس المتحقق في واحد المشار له بقول شارحنا التابع لعج واعلم أن دخول الوصايا ويكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفك الأسير ولما فرض الحطاب الكلام في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر ورجع باقيه ميراثا للورثة قال الحطاب إذا رجع الباقي ميراثا للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملكا للورثة هذا وجه **الإشكال** الذي أشار له شارحنا بقوله فلا **إشكال** وقوله وبه يعلم أن كلام الحطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا وحاصل **جواب** شارحنا أن المعنى أن الثلث إذا كان لا يحمل إلا فك الأسير كما إذا كان فك الأسير بمائة وهي ثلث المال أنه يعتبر المدبر من جملة مال الميت الذي

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ١٤٢/٢٤

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٣٨/٢٤

أخذ ثلثه وفك به الأسير فظهر حينئذ أنه دخلت الوصية بفك الأسير في المدبر أي : في قيمته من حيث إنها لوحظت من جملة مال الميت جميعه الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير." (١)

"مشاركة غيره له في البهيمة قلت لما كان الحمار منكر الصوت فشأنه من تلك الحيثية شدة الإبعاد الغاية ، فيكون زيادة في عدم الالتفات إليه وأنه كالعدم فإن قلت غيره من الأفاعي أشد في الإبعاد قلت نعم لكن لما كان الحمار مخالطا ويتكرر صوته صار الالتفات إليه في البعد أشد وقوعا .

(قوله وقيل قائل ذلك أحد الورثة) ويمكن الجمع بأن يكون ذلك صدر منهما معا (قوله وقيل قائله أحدهم لعلي) أي : وعلي هو الذي كلم عمر ولا مانع من أن يكون كل من زيد وعلي كلم عمر (قوله ولم ينقض إلخ) ضبط بالبناء للمفعول لا يخفى أن ذلك إن كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بلا لا بلم أو يقول ولا أنقض أحد الاجتهادين بالآخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتبي هذا رأيت ما يفيد أنه ليس من كلام عمر فلله الحمد فالمناسب أن يجعل كلاما مستأنفا إخبارا عما حصل من عمر ، فيصح التعبير بلم وقوله في اليم أي : في البحر أي بحيث لا يشاهد بالأبصار ، فيكون أشد في عدم النظر إليه (قوله وبالمنبرية) أي : غير الآتية ؛ لأنهم ألقوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الآتية فلا إشكال شيخنا عبد الله .

(قوله ؛ لأن عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا إشارة خصوصا مع كونه شديد المهابة صداعا بالمعروف ناهيا عن المنكر فينتظر إلى فراغه من الصلاة ويسأل ويمكن الجواب بأنه لما كان بتلك الحالة بادروا بالسؤال." (٢)

"على ما يقصد التصميم على فعله وإلا لو استخار في كل خاطر لاستخار فيما لا يعبأ به فتضيع عليه أوقاته ذكره ابن أبي جمرة وقوله فليركع جواب إذا المتضمنة معنى الشرط ولذلك دخلت فيه الفاء (قوله من غير الفريضة) قال في شرح العباب كما في الشيخ خضر الشافعي وتقييد حصولها بالنوافل يقتضي أنها لا تحصل بالفرض ، وهو الموافق للخبر والقياس حصولها به ، وقوله في الحديث من غير الفريضة محمول على الأكمل شرح العباب (قوله ﴿ ، ثم يقول اللهم إني أستخيرك ﴾ إلخ) أي بعد السلام كما في الشيخ خضر وكتب الشوبري أي بعد الصلاة أو في أثنائها في السجود أو بعد التشهد اهـ .

(قوله ﴿ أستخيرك ﴾) أي أطلب منك الخيرة ملتبسا بعلمك ويحتمل أن تكون الباء للاستعانة أو للقسم وقيل الباء للسببية ، وهو أولى (قوله ﴿ وأستقدرك ﴾) أي أطلب منك أن تجعل لي على ذلك قدرة أو المراد بالتقدير التيسير (قوله ﴿ بقدرتك ﴾) أي بسبب أنك القادر الحقيقي ويحتمل كونها للقسم مع الاستعطاف والتذلل كما في ﴿ رب بما أنعمت علي ﴾ شوبري وقوله فإنك تقدر أي على كل شيء ممكن تعلقت به إرادتك (قوله وتعلم) أي كل شيء ممكن وغيره كلي وجزئي شوبري (قوله إن كنت تعلم إلخ) فيه إشكال ؛ لأنه لا يجوز تعليق علمه تعالى وأجيب عن ذلك بأجوبة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي، ٢٥٦/٢٤

(٢) شرح مختصر خليل للخرشي، ٣٣٩/٢٤

أحدها أن يقال الشك في متعلق العلم من جهة كونه خيرا أو شرا أو أن المتكلم مراده تفويض الأمر إلى الله تعالى أو أن بمعنى إذ التعليلية فالأجوبة ثلاثة." (١)

"(ص) لا طرف حصيره (ش) إما بالجر عطف على ثوب وإما بالنصب عطف على طرف ، فإن قيل على هذا الثاني يكون التقدير لا إن كان الثوب طرف حصيره وهذا غير ظاهر **فالجواب** أن لا إنما تشرك في اللفظ دون المعنى وبعبارة أخرى إن قرأناه بالجر لا **إشكال** ، وإن قرأنا بالنصب قدرنا في طرف ملابس لا ثوب ؛ لأن الحصير ليس بثوب أي ولو كان ملابس المصلي طرف عمامته لا إن كان ملابس المصلي طرف حصيره أي فلا يضر تحركت بحركته أو لا على المذهب وطرف حصيره يشمل طرفه الطولي والعرضي والسمكي ، وهو كذلك على المشهور والطرف الآخر أي جهة كان وقوله (سنة) خبر إزالة ذكر وقدر أولا وشهره ابن رشد وابن يونس وعبد الحق وحكى بعضهم الاتفاق عليه وقوله (أو واجبة إن ذكر وقدر) معطوف على الخبر والمراد وجوب شرط بدليل ما يأتي له من قوله شرط الصلاة طهارة حدث وخبث وقيد الذكر والقدرة في الوجوب لا في السنة إذ لا فائدة فيه ؛ لأنه لا ينحط عن مرتبة السنية مع العجز والنسيان وانظر ثمرة الخلاف والرد على الحطاب القائل بأن الخلاف لفظي في شرحنا الكبير .
s." (٢)

"(قوله : ولو قريبا) أي بأن كان بحضرة الماء انتقال لما هو أعم من الموضوع ؛ لأن الموضوع مع عدم القرب بقرينة قوله : إن أراد الصلاة (قوله : لما يستقبل من الصلوات) أي يفعلها لما يستقبل إن كان يريد الصلاة (قوله : وعلى المعروف في العمد) وقيل يعيد في العمد في الوقت ورجح (قوله بعد أخذ الماء لرجليه) الأنسب لأذنيه أي ؛ لأنه يؤدي إلى الرد بماء جديد مع أن الرد لا يكون بماء جديد ولعله إنما عدل لذلك لكونه اللازم ؛ لأن مسح الأذنين سنة ثم من المعلوم أن رد مسح الرأس مما عوض عنه غيره ، فإن : قلتما هو المكروه قلت التجديد للرد وقوله إذ لا بد من سبق إلخ أي فيؤدي لتكرر الاستنشاق وهو مكروه (قوله : فهو خلاف لما في المدونة) وجهه أن المدونة حكمت بأنه في الفرض يعيد الوضوء والمصنف حكم بأنه يعيد الفرض المتروك فقط وقوله : ويمكن **جواب** عن ذلك **الإشكال** (قوله : أتى به) أي بالفرض وحده كلامه في الإتيان الواجب لا في الإتيان المستحب فلا ينافي أنه في الصور الثلاث يأتي بما بعد المتروك مع القرب والصور الثلاث هي صورة النسيان والعمد والعجز مع القرب .

(قوله : وإذا تركه عمدا وأتى بالوضوء) الأولى أن يقول : وإذا أتى بالفرض مع شيء آخر فقد أتى بالوضوء .

(تنبيه) : إذا غسل وجهه وقد ترك المضمضة مثلا ، فإن كان ناسيا قيل يتمادى فيفعلهما بعد تمام وضوئه وقيل يرجع لفعلها ولا يعيد غسل الوجه ، وأما لو كان عامدا ، فإنه يرجع لفعلها ولا يعيد غسل." (٣)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١/١٦٧

(٢) شرح خليل للخرشي، ١/٤٧٦

(٣) شرح خليل للخرشي، ٢/١٥٥

"الصبح بركعة لأن غيره مثله ففي كلام المصنف قصور وحاصل **الجواب** إنما خص الصبح لأن غيرها إلخ (قوله : إن كانت متعددة وإلا فبركعة) لا يخفى أن المصنف ليس فيه تصريح بذلك إذ غاية ما قال بفضل ركعة عن الأولى وقوله إن كانت متعددة وإلا فبركعة لا يفهم إذ من الجائز أن يقال إذا كانت متعددة الحكم ما قال ، وأما إذا لم تكن متعددة فيحتمل أن يقال بها كلها خصوصا مع قصر الركعة على الصبح هنا .

(تنبيه) : كون الوقت لا يدرك بأقل من ركعة لا ينافي ما قدمه من أن الوقت ممتد للطلوع ، والغروب ، والفجر لأن وقت الصلاة أمر مغاير لإدراكها فلا يلزم من وجوده وجوده (قوله : والكل أداء) أي مؤدى فهو مصدر بمعنى اسم المفعول (قوله : وهي قضاء فعلا) الأولى حقيقة لا يخفى أنه على هذا القول لو حاضت في الركعة الثانية أو أغمي عليه فيها يجب القضاء ويصح الاقتداء به فيها فهو قضاء خلف قضاء حقيقة ، فإن قلت ما ثمرة كون الأداء حكما قلت رفع الإثم فقط وورد على كلام ابن قداح **إشكال** وهو أن نية الإمام مخالفة لنية المأموم الذي دخل معه في الركعة الثانية بعد الوقت لأن الإمام ناو الأداء ، والمأموم ناو القضاء وأجيب بأن نية القضاء تنوب عن نية الأداء وعكسه على ما قال البرزلي إنه المذهب وظاهره فعل ذلك عمدا متلاعبا أو سهوا لا على ما يأتي في قوله ، أو الأداء أو ضده مما يفيد خلافه ثم على كلام ابن قداح يجوز له الدخول ولو شك هل هو في الركعة الأولى أو الثانية." (١)

": في شخص حائض حاضر سافر) هذا **جواب** عن **الإشكال** الذي أشار بقوله فتمثيل المؤلف لما ذكر بقوله كحاضر سافر إلخ مشكل وحاصل **الجواب** أن قول المصنف كحاضر إلخ يحمل على إنسان حائض سافر وقادم طهرت من ذلك الحيض إلا أنك خبير بأن المدار على الطهر ، والحيض لا على السفر ، والقدوم فقول الشارح مشكل أي بدون ذلك **الجواب** (قوله : هذا في الصلاة الليلية) ، والحاصل أنه لا تظهر ثمرة في النهاريتين حضرا وسفرا كان عذر أم لا فهذه أربع وكذا الليليتان إذا لم يكن عذر سفرا أو حضرا فهذه صورتان ، وأما إذا كان عذر كحيض فتظهر فيه الثمرة حضرا أو سفرا فالصور ثمان : ستة لا تظهر لها ثمرة واثنتان تظهر لهما ثمرة .

(قوله : أو حاضت) الأولى إسقاطه لأنه سيأتي في قوله وأسقط عذر حصل غير نوم إلخ ويمكن **الجواب** بأن المعنى يقول كذا ويحذف قوله وأسقط عذر حصل إلخ." (٢)

"(ص) كطول بمحل لم يشرع به على الأظهر (ش) أي : إذا طول متفكرا لشك حصل عنده فيما يتعلق بصلاته فإنه إن طول بمحل لم يشرع فيه التطويل كالرفع من الركوع والجلوس بين السجدتين ومن استوفز للقيام على يديه وركبتيه فإنه يسجد بعد السلام وإن طول بمحل يشرع فيه التطويل أي : يكون التطويل فيه قربة كالقيام والركوع والسجود والجلوس فلا سجود عليه إلا أن يخرج عن حده فليسجد ، ومقتضى كلام المؤلف أنه إذا طول في الجلسة الوسطى لما ذكر أنه يسجد ؛ لأن التطويل فيها غير مشروع بل يكره مع أن ابن رشد قال الصواب لا سجود على من فعل ذلك وهو قول ابن القاسم لأن تقصيرها مستحب ولا سجود في ترك مستحب فكان على المؤلف استثناء هذه من كلامه فيقول لم يشرع به إلا الجلسة

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٦٣/٣

(٢) شرح خليل للخرشي، ٦٥/٣

الوسطى على الأظهر (ص) وإن بعد شهر (ش) راجع لقوله فبعده أي : وإلا سجد بعده وإن كان سجوده بعد شهر ونسخة حلولو ولو بعد شهر وعلى كل حال لا يتقيد به لكنه تبع المدونة في التعبير بالشهر وهو كناية عن الطول ولو عبر به لكان أحسن .

فإن قلت : لم أمر بالسجود بعد شهر وليس هو بفرض والقاعدة أن النافلة لا تقضى ؟ **فالجواب** : إنه لما كان جابرا للفرض أمر به للتبعية لا لنفسه فإن قلت هذا **الجواب** فيه قصور ؛ لأن هذا فيما إذا كانت الصلاة المجبورة فريضة مع أن هذا الحكم جار فيما إذا كانت نافلة **والجواب** أن قوله لما كان جابرا للفرض إلخ شامل ؛ لأن النافلة صارت فرضا بالشروع فيها فلا **إشكال**." (١)

."

(قوله إلا بحضرة مسلم) ظاهره : ولو صبيا .

(قوله ولو ماتت هي لم يغسلها) وينبغي : ولا يدخلها في قبرها إلا أن تضيع فليوارها .

(قوله عارف بأحكام الغسل) زاد عب ويؤمن معه إقرارها على خلاف ما يطلب في تغسيله .

(قوله مشكل .

.

.

إلخ) **والجواب** : لا **إشكال** أي : فلا مانع من مراعاة كل من القولين فتدبر .

هكذا أجاب بعض الشيوخ ، ثم إن محشي تت أفاد ما حاصله أن التحقيق أن هذا جار ولو على القول بالتعبد ، أي : فيكون الغسل تعبدا لا ينافي موالاة الكافر له على ما مشى عليه المصنف فمالك يقول بأن الغسل تعبد ويقول بتغسيل الكافرة زوجها المسلم .

(أقول) ولعله لأنه لا يتوقف على نية .

(قوله وإباحة .

.

.

إلخ) فيه إشارة إلى أن مجرد الإباحة كاف وإن لم يحصل وطء بالفعل قوله يبيح الغسل .

.

.

إلخ) للسيد عليها ولها غسله من غير قضاء على عصبة السيد اتفاقا فلا بد من إذنهم لها ، فإن لم يكونوا أو لم يمكنهم الغسل فالظاهر أنها أحق ويقضى للسيد بتغسيل أمته فيما يظهر ؛ لأنها ملكه مع إباحة وطئها له .

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٦١/٤

أفاده محشي تت .

(قوله وأمة المديون بعد الحجر عليه) أي : لمنعه من وطئها لحق الغرماء .

قال البساطي : وفي منعه من تغسيلها نظر .

(قوله والأمة المتزوجة) وينبغي منع المخدمة كالمتزوجة وكذا الأمة المولى منها ، إن قيل بدخول الإيلاء في الإماء بمعنى الحلف على ترك وطئها لا المبوب له .

كذا في عب وفيه نظر .

بل الأمة المولى منها تغسله كما قال شيخنا ، وأما المستبرأة في." (١)

"(قوله ثم إن عدم ما ذكر إلخ) اعترض بأن المعتمد أن المقصد الشرعي يقدم على اللغوي وعلى فرض التسليم فالمقصد الشرعي إما أخص من اللغوي وهو الغالب أو مساو كما في الظلم فإنه تجاوز الحد لغة وشرعا وحينئذ فيشكل تمثيل الشارح بقوله أو لا أصلي مع قوله سابقا وكمن حلف لا يصلي فيحنث بالدعاء فإنه يثبت أن للصلاة معنى لغويا وقوله هنا ثم إن عدم ما ذكر يقتضي أن لا معنى لها في الدعاء وأجيب بجوابين عن قولنا كل معنى شرعي فهو بعض اللغوي أو مساو الأول أنه يفرض في مثل الزكاة فإنها لغة الزيادة والزيادة لما لم يكن لها ضابط كان المعنى المذكور كالعدم فإذا قال والله لا أزكي ولم يكن له نية ولا بساط فإنه يحنث بالزكاة الشرعية لا بزيادة مال أو غيره كعلم الثاني يفرض في مثل القسطاس فإنه لفظ أعجمي استعملته العرب فيما وضع له في غير لغتهم على القول بوقوعه في القرآن فله مدلول شرعي وليس له مدلول لغوي لأن المراد بالشرعي ما وضعه الشارع لا ما وضعه أهل الشرع فيه .

فإذا حلف لا وزن بالقسطاس فيحنث بوزن الميزان إذ هو معنى الميزان في غير لغة العرب ويبقى الإشكال في مثال الصلاة فيجاب بأن تمثيله أولا ظاهر بناء على أن المقصد اللغوي يقدم على المقصد الشرعي وتمثيله ثانيا باعتبار أناس لم يعهد عندهم المعنى اللغوي للصلاة فكان كالعدم ويكون قوله ثم إن عدم ما ذكر إما حقيقة أو حكما كهذا .." (٢)

"يلزمه ذلك ولا محيد عنه الثاني لا يلزمه أصلا الثالث يخير فإما أن يمكث مع المرأة فتلزمه أو لا فلا تلزمه ويأتي الإشكال المتقدم وجوابه وصدق في نفي العلم مع يمينه على الأصح .." (٣)

"قول الجواهر وإذا كان موجودا حالة العقد فالبينة على الزوج فإن لم يكن للزوج بينة فروى ابن حبيب عن مالك أنه إن كان الولي أبا أو أخا فعليه اليمين وإن كان غيرهما فاليمين عليها قال فجعل محل اليمين محل الغرم وكلام اللقاني هو الظاهر إذ لا فرق .

(قوله : وحلف عبد وسفيه مع شاهده) أي إذا ادعى العبد أو السفيه على إنسان بمال وأقام على ذلك شاهدا واحدا فإنه يحلف معه ويستحق المال .

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٣٧٠/٥

(٢) شرح خليل للخرشي، ٢١٦/٩

(٣) شرح خليل للخرشي، ٤٤٥/١٠

(قوله : قلت لأنه هناك إن لم يحلف يغرم وهنا لا غرم عليها) أي عند عدم الحلف كذا في نسخته ، والمناسب العكس فيقول قلت لأنه هناك إن لم يحلف أي الولي لا يغرم فلذا أمر السفيه بالحلف وهنا يغرم فلذا يحلف وأصل هذا الكلام لابن فجلة فإنه قال إن قيل سيأتي أن السفيه يحلف فلأي شيء حلف أبوها قيل لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه .

(قوله : فإن قيل كيف يحلف الأب ليستحق الغير) لا يخفى أنك قد علمت أن حلفه هنا إنما هو ليدفع الغرم عن نفسه فلا ورود له .

(قوله : يقال أمر الأب بالحلف) كأنه **جواب** بالمنع وكأنه قال لا نسلم أنه حلف ليستحق الغير بل لأنه مقصر إلخ .

(قوله : وأيضا إلخ) هذا **الجواب** مما يقوي **الإشكال** وهو أن حلفه إنما هو ليستحق الغير الذي هو الزوجة .

(قوله : فمحل اليمين محل الغرم) أي فالموضع الذي فيه اليمين هو الموضع الذي فيه الغرم على تقدير عدم الحلف .

(قوله : جبرا عليها أو ابتداء) تنويع في التعبير والمآل واحد .

(قوله : وإن." (١)

."

(قوله : مع القدرة على رفعه) هذا تمام العلة وهو الفارق بين هذه المسألة والتي بعدها فلا حاجة إلى **الإشكال** الآتي **والجواب** .

(قوله : لأن الغرر في القدر الزائد إلخ) فيه شيء بل الغرر حاصل في صلب العقد أيضا والفرق ما تقدم .

(قوله : وهل حكم العقد إلخ) الأولى أن يقول وهل الشرط الذي هو التعليق لازم وقوله وإذا خالف إلخ هذا في المعنى محصل لزوم الشرط أو لا فتدبر .

(قوله : ولا يلزم الشرط) أي ولا يلزم التعليق وكره التعليق وقوله ولا الألف إلخ توضيح لقوله ولا يلزم الشرط وهذا الذي قلناه مقتضى تفسير الشرط بالتعليق إلا أن قوله بعد لكن يستحب الوفاء به إلخ يقتضي أنه أراد بالشرط المشروط الذي هو عدم الزواج والإخراج لا التعليق وعليه فيحتاج لقوله لكن يستحب الوفاء به وعبارة عب وكره هذا الشرط من أصله وكذا يكره عدم الوفاء به ولا معنى لذلك إلا إذا أريد بالشرط المشروط ثم بعد كتبي هذا رأيت شب قال ما نصه ولا يلزم الشرط أي المشروط وهو عدم التزوج وعدم الإخراج من بلدها وكره هذا الشرط لما فيه من الحجر عليه ؛ ولذا قال في الحاشية ولا يلزم الشرط وهو عدم إخراجها من بلدها والتزوج عليها ؛ لأن إن أخرجها من بلدها أو تزوج عليها معناه لا يخرجها من بلدها ولا يتزوج عليها ، ومثل ذلك من تزوج ماشطة أو قابلة مثلا وشرطت عليه خروجها لصنعتها فلا يلزم الوفاء به من عب .

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١٤٤/١١

(قوله : صورتها زوجة في العصمة) بهذا التصوير يعلم عدم تكرارها مع ما قبلها .

.)"[١]

."

(قوله : فلا كلام له) بناء على أنها تملك بالعقد الجميع .

(قوله : فله دفع إلخ) وله إجازة فعلها .

(قوله : والمحاباة) أي والحال أن المحاباة .

(قوله : فهي فيها مخيرة) أي فوسع لها ولم يضيق عليها بخلاف البيع فإنه من الأمور الحاجية وإن كان مخيرا فيه ، وقوله تأمل أمر به لما في المقام من الإشكال وذلك لأنه يخير فيه أيضا أي يخير في البيع وقد لا يكون لها قدرة على الفداء ، وقد علمت جواب الأول ، وجواب الثاني لأن الأصل القدرة .

(قوله : فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد) ، وأما عند غيره وهو اللخمي فلا يرجع عليها بشيء .

(قوله : وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد) أي الجاني أي بالنسبة لحصة الزوج ، وأما قوله : أو على نصف قيمة الجناية ففيه نظر ؛ لأنه متى زاد على نصف قيمة الجناية بالنسبة لحصته كأن حابت والفرض لا محاباة فإذن قوله : إذ المعنى واحد لا يظهر." [٢]

."

(قوله : تزوجتك) إذا فرض في الطارئين فلا إشكال ، وإن فرض في غيرهما فلا بد من إجازة الولي والإشهاد على ذلك لتصحيح النكاح .

(قوله : أو قالت طلقتني أو خالعتني بالفعل الماضي) لأنها دعوى منها لا تكون إلا على زوج ويحتمل بفعل الأمر طلب منها للطلاق ولا يكون إلا من زوج وإنما أعاد العامل ؛ لأن الجواب الذي قبله يقتضي البقاء في العصمة بخلاف هذا ولم يعده مع خالعتني ؛ لأنه معطوف على طلقتني مشارك له في الحكم وهو اقتضاء عدم البقاء في العصمة .

(قوله : فقالت في جوابه بلى) الحاصل أن نعم يجاب بها مطلقا بعد الإثبات والنفي ويستمر على حاله ، وأما بلى فلا تقع جوابا إلا بعد النفي غالبا تصيره إثباتا والمصنف أوقعها بعد الإثبات فهي من غير الغالب قال عج نعم لتقرير الذي قبلها إيجابا أو نفيا كذا قرروا بلى جواب النفي لكنه يصير إثباتا كما حرروا ا هـ .

(قوله : في جواب طلقني) أي أن هذه الألفاظ الثلاثة لا تكون إقرارا بالنكاح إلا إذا سألته المرأة في الطلاق لأن المرأة لا تطلب شيئا من ذلك إلا من زوج." [٣]

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٧٣/١١

(٢) شرح خليل للخرشي، ٤٠٩/١١

(٣) شرح خليل للخرشي، ٤٤٤/١١

"(قوله : ونفذ حكمهما إلخ) فيه نظر ونص المتيطية على الصواب إذا حكم الحكمان حكمهما أتيا السلطان فأخبراه بمحضري شاهدي عدل بما اطلعا عليه من أمورهما وما أنفذاه من حكمهما وكذا كل من استخلفه القاضي على ثبوت شيء وإنفاذه انتهى هكذا في نقل ابن عرفة والمواق عنها وهو الصواب وبه تعلم عدم صحة الجواب بقوله إن شاء لأنهما مطلوبان بالإتيان ، والإشكال والجواب مبنيان على تسليم قوله ونفذ حكمهما وقد علمت ما فيه أفاده محشي تت رحمه الله رحمة واسعة وحينئذ فلا يحتاج لقول الشارح ولما جرى إلخ (قوله : وقيل يشهدان عنده) أي بما حكما به (قوله : ولذا) أي ولأجل كون طريقهما الحكم لا الشهادة لا إعذار ظاهره وأما لو قلنا : طريقهما الشهادة كان عليهما الإعذار هذا ظاهره وليس كذلك والحاصل أنه يناقش في الشارح من وجهين الأول أنه يقتضي أنه متى وجد الحكم يوجد الإعذار مع أنه إذا حكم الحاكم بما ثبت في المجلس لا إعذار عليه في ذلك وإنما عليه الإعذار إذا حكم بمقتضى شهادة الشاهدين فيعذر القاضي للمدعى عليه بأن يقول : ألك حجة ألك مطعن في البينة الشاهدة عليك الثاني أنه يقتضي أن الإعذار على الشاهدين مع أن الإعذار على الحاكم لا على نفس الشاهدين قال في التوضيح : فرع : لا يعذر الحكمان قبل حكمهما ابن رشد لأنهما لا يحكمان بالشهادة القاطعة وإنما يحكمان بما خلص إليهما بعد النظر انتهى ويجاب عن الأول بأن (قوله ولذا لا إعذار عليهما) فيه حذف والتقدير." (١)

"(قوله : ولا وعد بالفيئة) استشكل بأن الطلاق إنما يكون عند طلب الفيئة ، وطلبها حال الحيض ممتنع وإن وقع لا يعتبر ويجاب بحمل هذا على ما إذا وقع طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت أو أن ما هنا على قول وما يأتي قول آخر ثم لا يخفى أن الجواب الأول لا يتم مع ما قاله الشارح (قوله : يطلق عليه بكتاب الله) لقوله تعالى ﴿ وإن عزموا الطلاق ﴾ فإن قلت ليس في الآية أمر بالطلاق قلت نعم ليس فيها أمر صريح إلا أن الاقتصار في مقام البيان يقتضي الحصر والمعنى فإن انقضت الأربعة فلا بد من أحد الأمرين إما الفيئة وهي التي تطلب أولا فإن لم يفئ فلا بد من إيقاع الطلاق إما باختياره وإما بغير اختياره أي حين يمتنع من الطلاق فقوله ﴿ وإن عزموا الطلاق ﴾ أي إن صمموا على الطلاق وأوقعوه فالأمر ظاهر وإلا طلق عليه لما قلناه من أن المعنى على الحصر (قوله : لا لعيب) معطوف على مقدر بالتأويل أي عجل الفسخ لفساده لا لعيب ، وقوله : وما للولي معطوف على قوله لعيب (قوله : وأما إذا كان قبله فيشكل) ذكره في ك فقال : وجد عندي ما نصه وهذا حيث اطلع على العيب بعد الدخول وأما لو اطلع عليه قبل البناء حيث كان يظهر قبله كالعنة وأرادت فراقه قبل البناء مكنت من ذلك ولو في الحيض انتهى .

(أقول) وحينئذ فلا إشكال .." (٢)

"(ص) وفيها فيمن حلف بالله لا يطأ واستثنى أنه مول وحملت على ما إذا روفع ولم تصدقه وأورد : لو كفر عنها ولم تصدقه وفرق بشدة المال وبأن الاستثناء يحتمل غير الحل (ش) يعني أن من قال لزوجته والله لا أطؤك إلا أن يشاء الله قال مالك : إنه مول وله الوطء ولا كفارة عليه واستشكلت المسألة بأنه كيف يكون موليا وقد استثنى ، والاستثناء حل

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٨/١٢

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٥٢/١٢

لليمين أو رافع للكفارة وحمل قول الإمام فيها ليزول **إشكالها** على ما إذا رفعته زوجته إلى الحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل اليمين وإنما أراد التبرك والتأكيد ، وأورد على هذا **الجواب** لو حلف أن لا يطأ ثم كفر عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة ولم تصدقه زوجته أنه كفر عن يمين الإيلاء وإنما كفر عن يمين أخرى أن اليمين ترتفع عنه وهو مصدق في أن الكفارة عن يمين الإيلاء ، فلأي شيء صدق في الكفارة ولم يتهم كما اتهم في الأولى ؟ وفرق بأن المكفر أتى بأشد الأمور على النفس وهو إخراج المال فكان أقوى في رفع التهمة ومثله في الشدة الصوم فكان ذلك أقوى في رفع التهمة وأما الاستثناء فليس بشديد على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه وفرق أيضا بأن الاستثناء يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه أراد به التبرك والتأكيد فلذا لم يصدق في إرادته حل اليمين وأما الكفارة التي هي إخراج المال لا تحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال كون الكفارة ليمين أخرى بعيد فالتهمة في الكفارة بعيدة وفي الفرق." (١)

"(ص) وإن استلحق أحد التوأمين لحقه وإن كان بينهما ستة فبطنان (ش) يعني أن الشخص إذا استلحق أحد التوأمين وهما من وضعا معا أو ليس بينهما ستة أشهر فإن التوأم الآخر يلحق به ؛ لأنهما في حكم الولد الواحد فلا يمكن لحاق أحدهما دون الآخر ولهذا إذا لاعن في أحدهما فإنه ينتفي الآخر بذلك اللعان كما مر عند قوله وإن تعدد الوضع أو التوأم ويتوارثان على أنهما أشقاء كما في توأمي المسبية والمستأمنة بخلاف توأمي الزانية والمغتصبة فإن المشهور فيهما أنهما أخوان لأم فإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر فهما بطنان فله أن يستلحقهما وأن ينفيهما أو يستلحق أحدهما وينفي الآخر فقوله وإن كان بينهما أي بين التوأمين بمعنى الولدين لا بقيد كون بين ولادتهما أقل من ستة أشهر ففيه استخدام (ص) إلا أنه قال إن أقر بالثاني وقال لم أطأ بعد الأول سئل النساء فإن قلن إنه قد يتأخر هكذا لم يحد (ش) هذا كالاستدراك على ما تضمنه قوله فبطنان من أن كل واحد حمل مستقل فيتوهم أنه لا يلتفت لقول النساء وبعبارة وتقرير **الإشكال** أن الستة إن كانت قاطعة فلا يرجع للنساء ويحد وإن لم تكن قاطعة فيرجع لهن ولا يحد وهو قد قال في الأول : إنها قاطعة ويحد وفي الثاني يرجع للنساء ولا يحد فأشكل الفرع الثاني على الأول **والجواب** بأن الستة قاطعة ما لم يعارضها أصل وهنا قد عارضها ادرءوا الحدود بالشبهات وسؤالهن شبهة ولما أنهى الكلام على النكاح وعلى." (٢)

"(قوله أو أم ولد) لا يظهر مع قوله يجب على الوارث .

(قوله فإنه يجب استبراؤها على من ملكها إلخ) لا يخفى أنه حينئذ يكون من أفراد حصول الملك لا زواله كما قال ولما كان إلخ (قوله وكذا يجب الاستبراء) أي على المشتري .

(قوله أما لو لم تنقض العدة) إذا علمت هذا فما أفاده المصنف من إن انقضت عدتها معطوف على استبرئت مشكل ؛ لأنه يصير التقدير هذا إذا لم تنقض عدتها بل وإن انقضت مع أنه إذا لم تنقض لا استبراء **والجواب** أنه معطوف على إن استبرئت **والإشكال** مبني على أنه معطوف على استبرئت .." (٣)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٣٩/١٣

(٢) شرح خليل للخرشي، ٢١٩/١٣

(٣) شرح خليل للخرشي، ٣٩٨/١٣

."

(قوله وإن لم يطلق فإن الحاكم يتلوم له) اعلم أنه إذا لم يثبت عسره وأمره بأحد الأمرين أنه لا يتلوم له على الراجح .

(قوله بل يأمره بالطلاق) فيه نظر لأن معنى قول المصنف الآتي فيه لا يتلوم الصحيح وإن ثبت عسره تلوم الحاكم فلم يقل المصنف يأمره بالطلاق فافهم (قوله على أحد القولين) وهو الذي ذهب إليه المصنف الذي هو المعتمد ومقابله أنه يطلق عليه من غير تلوم .

(قوله أي القيام به) أي فلو أبقي على ظاهره لاقتضى أنه يطلق عليه حالا مع أنه سيأتي أن الطلاق إنما يكون بعد التلوم والحق أنه لا معنى للمصنف إلا ما قاله من أن المعنى ولها طلب الفسخ فلا إشكال ولا جواب .

(قوله ودخل فيما قبل المبالغة) الأولى أن يقول وما قبل المبالغة ثلاثة صور." [(١)]

"المستتر .

(قوله وكذلك يمتنع النقد الأجود سكة الأنقص وزنا) أي والجوهرية مستوية ومثل ذلك لو قابل الأجود سكة وأنقص جوهرية ووزنا رديء السكة وكامل وزنا وجوهرية ، وكذلك لو قابل الأجود سكة الأجود جوهرية فقط لدوران الفضل من الجانبين مع اتحاد الوزن .

(قوله وحينئذ فلا إشكال) أي وحيث قدرنا حذف الحال الذي هو أنقص لا إشكال في الإخبار بالامتناع ، وحاصل ذلك أن المصنف حذف من الأول التمييز وهو جوهرية وذكر الحال الذي هو أنقص وحذف من الثاني الحال الذي هو أنقص وذكر التمييز الذي هو سكة ففيه شبه احتباك لا احتباك نعم لو كان المحذوف من الأول سكة لكان احتباكا فلو لم يقدر الحال في المعطوف لأشكل الإخبار بالامتناع ، وذلك لكون الفضل من جانب واحد ، ولما قدر الحال ظهر الفضل من الجانبين فظهر الامتناع .

(قوله عنهما) فإن قلت إن أجود نكرة فكيف يعطف على المبتدأ ، وعطفه على المبتدأ يصيره مبتدأ وأجيب بأن عطفه على ما يجوز الابتداء به مسوغ للابتداء بالنكرة فإن قلت كان الأولى أن يقول ممتنعان ، والجواب أنه إنما لم يقل ذلك ؛ لأن العطف بأو (قوله وإلا جاز) يؤخذ منه جواز مبادلة الكلاب بالريالات والبنادقة بالمحمدية لاتحاد الوزن فالفضل من جانب واحد كما يجوز مراطلة الريالات بالكلاب والبنادقة بالمحمدية لتمحض الفضل من جانب واحد كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله بل كان مساويا) أو أوزن هذه أربع صور (قوله وهي بيع النقد." [(٢)]

"شرائها باثني عشر نقدا ، وقوله والكراهة ، وهو الراجح ، ومحلها حيث نقد المأمور بشرط فإن نقد تطوعا جاز مطلقا (قوله ومر الجواب عنه) الجواب المار من حيث إشكال آخر ، وهو حكاية القول بالجواز مع تسمية قدر الربح مع أنه مكروه لا من حيث الإشكال المورد هنا ، وهو الحكم بالكراهة مع حكاية القول بالجواز ، وجوابه أن ما هنا الأخذ بنقد بخلاف ما مر فمؤجل فيقوى جانب السلف ، ولا يمين عليه فيما يظهر (قوله وبخلاف اشترها لي) لا تنافي بين قوله

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١٤/٧٠

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٤/٤٢٠

لي ، وبين أشتريها المضارع لاحتمال أن معنى لي لأجلي (قوله وإن عجلت إلخ) ولا يفسد العقد لأن تعجيلها عقدة سلف مستقلة وقعت بعد عقد بيع صحيح .

(قوله بالتعجيل له) أي للمأمور أي هذا إن لم يرض الآمر بالتعجيل بأن عجلها قهرا عنه أو لم يرض المأمور بالتعجيل بل أخذها قهرا عنه بل لو رضي كل بالتعجيل (قوله إذا فات) فإذا لم يفت فالرد باتفاق القولين (قوله إيضاح إلخ) وكأنه قال لكن إن كانت قائمة ترد ، وإن فاتت فالقيمة ، وخلاصته أن إلا بمنزلة لكن داخلة على محذوف ، والمجموع توضيح لقوله مطلقا ، وقوله يغني عنه الإطلاق لأنه عينه ، ومعنى كونه يغني عنه الإطلاق أنه لو اقتصر على الإطلاق لكفاه ، وقوله أو يقال الاستثناء من مقدر أي استثناء منقطع ، وإلا بمعنى لكن ، وعلى هذا فلم تكن داخلة على محذوف بل مستثناة من محذوف بخلاف الأول (قوله وهو مستثنى من بيع الغرر) للتردد في العقد لا سيما في جانب من لا." (١)

"إلخ (قوله وقد يفرق إلخ) هذا الفرق غير ظاهر لأن الإخراج من اليد أقوى من التكرر هذا على أن التسوق لا يدل على التكرار لأن صيغة التفعل قد تأتي لغير التكرار كثيرا كتعجب بمعنى عجب ، وعبارة المدونة أو سام بها فالصواب أن يقال إن مسألة التسوق إنما هي لابن القاسم ومسألة البيع لغيره فعند ابن القاسم أن البيع أحرى في الرضا ، وعند غيره لا يدل البيع على الرضا فالتسوق أحرى فهما قولان وقعا في المدونة ، ولذا لما ذكر ابن ناجي قول المدونة في التسوق قال يقوم من هنا أن البيع رضا بالأحرى ، ويأتي خلافه ، والفرق بين البيع والإجارة أن الإجارة مقوية لوضع المؤجر على الشيء المؤجر في المستقبل بخلاف البيع (قوله أو لربها نقضه قولان) على حد سواء (قوله أو لا يصدق إلخ) فإن قيل إذا كانت المنازعة في زمن الخيار ، والخيار للمشتري فلم لا يصدق بغير يمين ، ولا مقال للبائع لأنه يقول أنا أختار الآن على تسليم عدم الاختيار فالجواب أنهم عدوا بيعه كاختياره الرد فلا كلام له بعد ذلك (قوله ويصح حمل كلام المؤلف إلخ) أي ولا يأتي الإشكال المتقدم المشار له بقوله لكن لا فائدة إلخ .

وقوله فالصواب قد يقال لا حاجة لذلك لأن المعنى أن ربها يمكن من نقضه ، وكونه له فائدة أو لا مقام آخر ، وعبارة شب ولربها نقضه ، وإن لم يكن فيه فائدة كما قال المواق معاملة له بنقيض قصده لتعديه على ملك الغير ، وهو إما حرام أو مكروه على الاختلاف في بيع الفضولي." (٢)

"بحسب الأصل رأس المسلم فيه فمصدوق المال المسلم فيه هذا بحسب الأصل ، وإلا فالآن صار اسما للمعجل (قوله عطف على قبض بحسب معناه) لا يخفى أن الإشكال باق فالأولى أن يقول شرط المسلم أن يكون مقبوضا حقيقة أو حكما (قوله بحسب معناه) المناسب أن يقول بحسب المعنى لا حسب معنى المعطوف وحده ، ولا معنى المعطوف عليه كما يظهر بالتأمل (قوله بيان ما في حكمه) وهو الثلاثة أيام (قوله ويحتمل إلخ) لا يخفى ما يلزم على ذلك من التنافي

(١) شرح خليل للخرشي، ١٥/١٩٤

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٥/٢٣٦

لأنه أولا شرط القبض ثم حكم بمنافيه بقوله ويجوز ، وقوله أو يقال لا يخفى أن هذا لا يأتي مع أو فهذا **الجواب** بعيد غاية البعد أقول ، ولا حاجة لهذا كله لأن معنى شرط السلم أحدهما لا بعينه ، وهو كلام مستقيم." (١)

"(قوله : وضمنه مرتهن) ، أي : يوم القبض ، أي : مطلقا على المعتمد إلخ وهو الراجح كما نقله الشيخ أحمد عن التوضيح ومقابله يقول بالضمان يوم القبض إلا أن يرى عنده بعد ذلك فيضمن قيمته يوم رئي فإن تكررت الرؤية ضمن عند آخر رؤية ، وقوله : بيده أي تحت تصرفه ، وقوله : مما يغاب عليه حال من فاعل كان إن كانت تامة ، أو من الضمير المستتر في الخبر المحذوف إن كانت ناقصة ، أي : إن كان مستقرا بيده حالة كونه مما يغاب عليه ، وقوله : ما لم تشهد بينة المراد بها ما يشمل الشاهد ، واليمين ، وقوله : إن كان مما يغاب عليه ، أي : يمكن إخفاؤه ، ومثل دعوى التلف دعوى الرد ولو شرط البراءة (قوله : وقال اللخمي) معمول به (قوله : طريقة إلخ) إنما يتم ذلك إذا كان المراد اتفاق أهل المذهب مع أن المراد اتفاق ابن القاسم وأشهب (قوله : محرقا) ، أي : فيه الحرق وقولنا فيه الحرق **جواب** **إشكال** يرد وهو أنه إذا كان محرقا كيف يأتي به وحاصل **الجواب** أن المراد به فيه الحرق **وجواب** آخر وهو أن المحرق يصدق بما إذا ذهب جملة ، أو فيه الحرق وكذا لو كان البعض الباقي محرقا كله وكان فيه ما يميز به وعلم أنه المرهون وكلامه شامل للمتحد ، والمتعدد حيث أتى ببعض كل محرقا ، وأما لو كان متعددا كثياب مثلا وأتى بثوب واحد مثلا فلا يكفي عن الباقي فالإضافة للجنس ، أي : إلا ببقاء بعض كل محرقا (قوله : وأفتى بعدمه إلخ) ضعيف ، أي : أفتى الباجي هو سليمان بن خلف في القرن الخامس كان يحضر." (٢)

"(قوله : وأخذ المكري دابته وأرضه) من مكتر لهما وجيبة وفلس قبل استيفاء منفعتها (قوله : لأجل التوطئة لما بعده) ، أي : الذي هو قوله وقدم في زرعها ، وقوله : لأنه إذا حل إلخ فيه أنه لا يلزم من الحلول كون المنفعة للغرماء (قوله : معارض لما مر) من أن دين الكراء يحل (أقول) لا يتوهم من ذلك معارضة أصلا ؛ لأن أخذ المكري دابته وأرضه فرع عن حلول الكراء فلا حاجة للسؤال ، **والجواب** فكان الأولى أن يقول ولما أفاد فيما تقدم أنه يحل الكراء بالفلس ، والموت أفاد هنا أنه يخير في الفلس بين أن يأخذ دابته وأرضه وبين أن يحاصص بخلاف الموت فإنه يتعين التسليم وحينئذ فليس إلا المحاصة إلا أنك خبير بأنه يغني عن هذا قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه في الفلس إلا الموت وحينئذ فلا حاجة لقول المصنف وأخذ المكري دابته وأرضه بعد ما تقدم (قوله : وقدم في زرعها إلخ) اعلم أن قوله في الفلس حال فلا **إشكال** فإن قلت : أخذ الزرع في كراء الأرض يؤدي إلى كراء الأرض بما تنبته أو بالطعام ؛ لأن ما يؤخذ عن الكراء بمنزلة ما وقع به الكراء ابتداء **فالجواب** أن هذا أمر جرت إليه الأحكام ، والمحل محل ضرورة فإن قلت : قد تقدم أن المفلس إذا رهن العبد المبيع فليس لربه أخذه إلا بعد فدائه فإذا لم يكن له نزع الرهن الذي سبق له عليه ملك من المرتهن إلا بالفداء فكان ينبغي أن لا يكون له ذلك في الزرع الذي رهنه المفلس ولم يتقدم له ملك عليه إلا." (٣)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١٦/١٥٨

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٦/٤٤٠

(٣) شرح خليل للخرشي، ١٧/٨٦

"غير صواب كما ذكره من حقق .

(قوله : حيث ادعى المرتهن دفعه إلخ) ، أي : على وجه العارية ، أو الوديعة ، أو على نية أن يأخذ دينه منه حيث رده له (قوله : لكان القول قول المرتهن) ، أي : بيمين كما نص عليه فإن نكل حلف الراهن وبرئ (قوله : وأما بعد الطول) أي كعشرة أيام كما استظهر ، والحاصل أن هذه الكتابة تفرق بين دعوى العارية ، الوديعة وغير ذلك كما قلنا وبين دعوى السرقة ، والغصب ، أو السقوط وهذه الكتابة هي المعتمدة كما يعلم من كلامهم وعبارة عب ذهبت إلى ما في الكتابة لكنها لم تفرق بين دعوى العارية ، والغصب وهي تمر على قول سحنون فإنه يقول القول للمرتهن إن قام بالحدثان ويحلف أنه لم يقبضه فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع انتهى وهو ضعيف فالمعول عليه هذه الكتابة التي ذكرها الشارح .

(قوله : وادعى المدين دفع ما فيها) أي وإنه قطعها كما أفصح به بعض الشراح كما في النص فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع قاله سحنون كما في بهرام (قوله : تأمل) أمر بالتأمل إشارة إلى **الإشكال** الواقع وهو أنه ادعى القضاء فهو معترف بالدين فيؤخذ ، ولا حاجة للإشهاد ، ولا وجه لقبول قوله ، **والجواب** أن عدم وجود الوثيقة قوى جانب القضاء فلذا قلنا يقبل قول المدين أنه دفع الحق تدبر (قوله : وانظر بسط إلخ) اعلم أننا نذكر لك ما يتضح به المقام من غير نظر لما قاله في ك فنقول اعلم أن." (١)

."

(قوله : بثماني عشرة سنة) ، أي : يعرف بثماني عشرة سنة وهي جملة مستأنفة استئنافا بيانيا فهي **جواب** عن سؤال مقدر كان قائلا قال له بماذا يعرف فقال ويجوز في ثمان حذف الياء مع كسر النون وفتحها وإثبات الياء ساكنة ومفتوحة ، والنون مكسورة فيهما قاله ابن هشام في التوضيح .

(قوله : وإلا فلا) ، أي : لأن الإنسان إذا بلغ تغلظ حنجرته وتغلظ رقبته (قوله : أو الحمل) في أنثى ، أو خنثى ويزول حينئذ **إشكاله** ، ولا يعتبر فيها كبر النهد (قوله : لكان أولى) فيه أن النبات إذا كان مصدرا مجردا يكون معناه ظهور النبات بمعنى النابت ، والظهور معنى من المعاني فهو مثل الإنبات سواء فلا اطلاع لنا عليه فالأحسن أن يراد أن النبات نفس النابت فلا يكون مصدرا بل اسم للنابت (قوله : في حقوق الله إلخ) بيان للإطلاق وعلى هذا القول فهو علامة في الظاهر ، والباطن ، والقول بالإطلاق هو المعتمد وهو الذي صدر به المصنف كما أفاده بعض من حقق (قوله : أو هو علامة في حقوق الآدمي إلخ) المناسب أن يقول ، أو هو علامة في حقوق الآدمي في الظاهر كلزوم الطلاق ، والعتق ، ولا يلزمه فيما بينه وبين الله طلاق ، ولا حد حتى يحتلم ، أو يبلغ سن الاحتلام ، وأما مثل حقوق الله فلا يلزم ظاهرا ، ولا باطنا وهذا الذي قلناه يفهم من كلام غيره (قوله : كما لو ادعي على الصبي) هذا مطلوب وقوله ، أو ادعي إلخ هذا طالب فهو لف ونشر مرتب ويمكن أن يكون مدعي البلوغ مطلوبا كما لو ادعي عليه أنه أتلف شيئا." (٢)

---

(١) شرح خليل للخرشي، ١٧/١٠١

(٢) شرح خليل للخرشي، ١٧/١١٢

"وتعقب قوله تبرأ بها الأولى فإنه حشو لعدم إفادته مدخلا ومخرجا وأجيب بأنه احترز به عن الحمالة فإن فيها شغل ذمة ولا تبرأ بها الأولى وتعقب ابن ناجي هذا **الجواب** بأن نقل الدين يقتضي خروج الحمالة وقوله إلى ذمة مخرج للحوالة على الميت إذ لا ذمة له لخرابها انتهى (باب الحوالة) (قوله رضا المحيل والمحال فقط) لا المحال عليه على المشهور وكذا لا يشترط حضوره وإقراره بالدين كما هو ظاهر المصنف وهو أحد قولين مرجحين بناء على أنها أصل برأسها والثاني باشتراطهما بناء على أنها مستثناة من بيع الدين بالدين وعبارة عب لا تظهر وإنما يشترط رضا المحال عليه في مسألتين إحداهما قوله فيما يأتي فإن أعلمه بعدمه وشرط البراءة صح والثانية وجود عداوة بينه وبين المحال سابقة عن وقت الحوالة بل لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب (قوله المازري وإنما يعرض **الإشكال**) ليس في نسخة الشارح ونسخة الشارح وهو قول مالك وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع إلخ والحاصل أن الشارح تكلم على ما إذا كانت العداوة سابقة على الحوالة وذلك ما أشار له بقوله ما لم يكن إلخ وسكت عما إذا حدثت بعد الحوالة وهي المقيسة على مسألة المداينة المتقدمة فعلى نسخة الشارح يكون قوله وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة إلخ مسألة خارجة عن الموضوع فالمناسب حيث ذكرها أن يذكر المسألة المتعلقة بالمقام المقيسة عليها وهي ما إذا حدثت العداوة بعد الحوالة." (١)

"ولما كان الضمان نسبة تستدعي ضامنا ومضمونا ومضمونا له وبه وصيغة إن عدت ركنا قياسا على البيع وغيره فتكون ركنا خامسا وأما من يرى أنها دليل على الماهية التي الأركان أجزاؤها والدليل غير المدلول فهي غير ركن واستقر به ابن عبد السلام أشار للركن الأول وهو الضامن بذكر شروطه بقوله (ص) وصح من أهل التبرع (ش) أي وصح الضمان من أهل التبرع لا من صبي وسفيه ومجنون وعبد غير مأذون له فيه ومريض وزوجة في زائد ثلثهما ومفهوم كلامه عدم صحته من هؤلاء وليس كذلك ويمكن **الجواب** بأن مفهومه فيه تفصيل فمنها ما لا يصح كالصبي والمجنون والسفيه والمريض في زائد الثلث وإن أجيز فعطية من الوارث كالوصية ومنها ما يصح ولا يلزم كالعبد غير المأذون له فيه والزوجة في زائد الثلث أو أن هذا الكلام مجمل يبينه ما يأتي وإن حملت الصحة على اللزوم كما عبر به في الشامل زال **الإشكال** من أصله (ص) كمكاتب ومأذون إن أذن سيدهما (ش) هذا مثال لأهل التبرع والمعنى أن المكاتب والعبد المأذون له في التجارة يجوز ضمانها إذا أذن سيدهما لهما في الكفالة والأصح من غير لزوم بدليل قوله بعد واتبع ذو الرق به إن عتق وكذا كل قن وذي شائبة من مدبر وأم ولد ومعتق لأجل ومبعض وإنما خصهما بالذكر دفعا لما يتوهم من جواز كفالتهما ولو لم يأذن السيد كما هو قول ابن الماجشون في المكاتب أو من عدم الجواز ولو أذن كما هو قول غير ابن القاسم في المكاتب أيضا قال لأنه." (٢)

"للملابسة وقوله أو على إلخ أي أو أنها بمعنى على (قوله أو استنابة) إشارة إلى تضمين توكيل معنى استنابة والباء بمعنى في (قوله جاز له أن يوكل إلخ) الذي يجوز له أن يوكل العاقل البالغ الرشيد إلا الصغير في لوازم العصمة والذي يجوز له أن يتوكل على ما قال ابن رشد المميز وحكى عليه الاتفاق وخالفه اللخمي وقال لا بد أن يكون بالغا رشيدا ووافقه

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٦٦/١٧

(٢) شرح خليل للخرشي، ٣٠٠/١٧

القرافي وابن الحاجب وابن عبد السلام .

وذكره المصنف في التوضيح وقال ابن عرفة عليه عمل بلدنا (قوله ويرد عليه العبد المأذون) ذكر محشي تت أنه لم ير من قال إن المأذون لا يتوكل إلا بإذن سيده أقول لا يخفى أن المقدر الذي حصل به دفع **الإشكال** هو قوله في الجملة والمعنى أن الإيداع توكيل من بعض الوجوه لا من كل الوجوه فلا يرد ما ذكر والظاهر حذف قوله خاص لأنه لا معنى لها ثم إن في قوله في الجملة استعمال ما لم يعلم معناه في التعريف والأولى في **الجواب** أن معنى كلامه أن من فيه أهلية التوكيل والتوكل فيه أهلية الإيداع والقبول ولا يلزم العكس (قوله الإيجاب والقبول) أي باللفظ فالإيجاب أن يقول رب الوديعة أضع عندك الوديعة والقبول أن يقول المودع بفتح الدال نعم (قوله لانتفاء لوازم الوديعة من الضمان) ظاهره إذا فرط في حفظه حتى ذهب الولد وعدم لا يلزمه شيء ثم لا يخفى أنه سيأتي إذا فعل بالحر فعلا أدى إلى عدم رجوعه فإنه يضمن ديته (قوله والأمة المتواضعة) معطوف على قوله الأب أي إيداع الأب." (١)

"(ص) وخير في الأجنبي فإن تبعه تبع هو الجاني فإن أخذ ربه أقل فله الزائد من الغاصب فقط (ش) يعني أن من غصب شيئا من المقومات فتعدى عليه شخص أجنبي فأتلفه فإن المالك يخير بين أن يأخذ قيمته من الغاصب يوم الغصب أو يأخذها من الجاني يوم الجناية لأن كلا صدر منه ما يقتضي الضمان وهو الغصب والجناية من الأجنبي هذا هو المشهور كما في المدونة وغيرها فإن تبع الغاصب فأخذ منه قيمة المغصوب يوم الغصب فإن الغاصب حينئذ يتبع الجاني فيأخذ منه القيمة يوم الجناية ولو زادت على قيمته يوم الغصب لأن الغاصب لما غرم قيمته ملكه كما يأتي وإن تبع الجاني فأخذ منه القيمة يوم الجناية وكانت أقل من القيمة يوم الغصب فإن المالك يرجع على الغاصب فيأخذ منه الزائد على القيمة يوم الجناية فقوله وخير في الأجنبي أي في جناية أو في اتباع الأجنبي وهذا فيه السبب من فاعلين وقوله تبع هو أي الغاصب الجاني بجميع قيمة السلعة كانت مساوية لما أخذ منه أو أقل أو أكثر لكن مع التساوي لا **إشكال** ومع الأقل يضيع الزائد على الغاصب ومع الأكثر الجميع للغاصب وأبرز الضمير لجريان **الجواب** على غير من هو له إذ ضمير الشرط لرب المغصوب وضمير **الجواب** للغاصب وقوله فقط راجع للغاصب فقوله فإن أخذ ربه أقل أي من الجاني بدليل قوله فله الزائد من الغاصب فقط وفهم منه أنه لو أخذ ربه أقل من الغاصب لا رجوع له على الجاني .

s." (٢)

"(ص) أو فيه فساد كياقوتة أو كجفير (ش) هنا حذف موصوف أي أو قسم فيه فساد وهو معطوف على المنفي والمعنى أنه لا يجوز قسم ما في قسمه فساد لا بالمراضاة ولا بالقرعة لأنه إضاعة مال كالياقوتة والفص واللؤلؤة والخفين والمصراعين والخاتم والجفير وهو وعاء السيف وما أشبه ذلك وكلام المؤلف لا **إشكال** فيه على نسخة كجفير بالجيم وآخره راء ، وأما على نسخة كخفين تثنية خف فمشكل لأنه إن حمل على منع القسم مطلقا اقتضى منع قسم الخفين مراضاة مع أنه جائز كالمصراعين وسائر كل مزدوجين وإن حمل على منع القسم بالقرعة اقتضى جواز قسم الياقوتة بالتراضي مع أنه

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٤٨/١٨

(٢) شرح خليل للخرشي، ٤٠٠/١٨

ممتنع .

s(قوله كياقوتة إلخ) أي فالكاف الداخلة على ياقوتة أدخلت كل ما كان نفيسا والكاف الداخلة على جفير بالعكس (قوله كالياقوتة إلخ) هذه أمثلة لما فيه الفساد إلا قوله والخفين والمصراعين فليس في قسمتها فساد (قوله فمشكل) **والجواب** أنا نمنع القسمة على سبيل الإجمال لكن بالنظر للياقوتة فهي عامة للمراضاة والقرعة وبالنظر لتعلقها بالخفين تقصر على القرعة وتجوز بالمراضاة .." (١)

"معول عليه ووجه **الإشكال** أنه إذا كان القول قول العامل مع دعوى رب المال البضاعة بأجر فلأن يكون القول قوله مع دعوى رب المال البضاعة بغير أجر أولى انتهى **وجوابه** أنه إنما يكون أولى لو كان رب المال لا يغرم شيئا والواقع أن عليه أجر مثله كذا في عب وتأمل ذلك **الجواب** .." (٢)

"(ص) وصدقة لفلان فله أو للمساكين فرق ثمنها بالاجتهاد (ش) يعني أن من قال داري صدقة لفلان الفلاني فإنها له يصنع فيها ما أحب فقوله فله أي : ملكا والفاء داخلة في **جواب** شرط مقدر تقديره وإن قال داري صدقة لفلان فهي له وإن قال داري صدقة للمساكين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوهما فإنها تكون لهم ملكا تباع ويفرق ثمنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره ممن له ولاية ذلك وإنما كانت تباع ؛ لأن بقاءها يؤدي إلى النزاع ؛ لأنه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلا ثم يزيدون فيؤدي للنزاع بخلاف ما إذا بيعت وفرق ثمنها بالاجتهاد فينقطع النزاع ؛ لأنه لا يلزم التعميم .

(ص) ولا يشترط التنجيز وحمل في الإطلاق عليه كتسوية أنثى بذكر ولا التأبيد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب وإلا فالفقراء (ش) يعني أن الوقف لا يشترط فيه التنجيز بل يصح إذا كان لأجل كالعتق ، فإذا قال إذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فداري مثلا وقف على كذا فإنه يلزم إذا جاء ذلك الأجل كما إذا قال : لعبده أنت حر إلى أجل كذا فإنه يكون حرا إذا جاء الأجل الذي عينه ولا **إشكال** في لزوم العقد بالنسبة إليهما إذا جاء الأجل فإن حدث دين على الواقف أو على المعتق في ذلك الأجل فإنه لا يضر عقد العتق ؛ لأن الشارع متشوف إلى الحرية ويضر عقد الحبس إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل ، أما إن حيز عنه أو كانت منفعته لغير الواقف في ذلك الأجل فإنه لا يضر حدوث." (٣)

"وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر .

(قوله لا للثواب) أي : ثواب الآخرة وقوله فقوله ولثواب الآخرة التفريع لا يناسب المفرع عليه ؛ لأن المفرع عليه يقتضي أن المقدر قوله لا للثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال إلا أنه بمعناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد أن الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله : إذ الرهن بمعنى المرهون) أي : فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٢٥/١٩

(٢) شرح خليل للخرشي، ٣٨٩/١٩

(٣) شرح خليل للخرشي، ٤٥٣/٢٠

الرهن من أن المراد الفعل في البابين وقوله ويمكن أن يقدر هنا مضاف أي : على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله ونظيره يقال في باب الرهن أي الرهن ذو بدل على أن يراد بالرهن المرهون ، والحاصل أن **الإشكال** إنما يأتي على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث إنه أخبر عن الذات بالفعل وحاصل **الجواب** من وجهين الأول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثاني أن يراد المرهون والموهوب ويقدر مضاف كما تبين ﴿ تنبيه ﴾ تقدم تعريف الهبة شرعا ، وأما تعريفها لغة فهو إيصال ما ينتفع به مالا أو غيره .

(قوله في كل مملوك للواهب) أي : فهبة الفضولي باطلة بخلاف بيعه لخروجه بعوض وأراد بقوله مملوك أي : متمول احترازا عن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم أن إعطاء المنفعة لا يقال له هبة إما عارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أي فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجتي الذي أستحقه وقوله كبيع أم الولد المناسب." (١)

"(قوله وهل يحلف إلخ) ، والحاصل أن التأويلين متفقان على حلف الواهب حال **الإشكال** والخلاف إنما هو في حال شهادة العرف لأحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشيء (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى أنه على هذه النسخة لا يكون هذا تأويلا (قوله أي : لم يشهد العرف لا له ولا عليه) أي : أو شهد لهما فيصدق الواهب في ثلاثة والموهوب له في واحدة (قوله في غير المسكوك إلخ) اعلم أن كلا من قوله فيه وقوله في غير المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعلق جارين متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد **والجواب** أن قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الأول وهو جائز نحو جلست في المسجد بمحرابه (قوله إلا بشرط) أي : أو عرف وهذا إذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بأن لا يقع الشرط أو العرف على إثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلي غير المكسور) أي فلو قال المصنف في غير نقد إلا الحلي لكان أحسن لإفادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه .

(قوله فلا تنقل عن الأصل) أي : الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزلته فالأحسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه إلحاق المسكوك به وأقول الوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس إنما يهبون ما تتباين فيه الأغراض ولا يقدرون عليه بالشراء إذا امتنع." (٢)

"عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ، ويمكن حمل ما يأتي من الإمضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا **إشكال** .

(قوله : أولى أي أفضل) فيه نظر وإن قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين قوله : والأولى أن يكون من بني العباس) تقدم ما فيه وقوله : إن وجد فيه نظر كما تقدم والحاصل أن بني العباس كغيرهم فلا مزية لبني العباس وكونه

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢١/١٠

(٢) شرح خليل للخرشي، ٢١/٩٣

من بني العباس في زمن مالك اتفاقي وقوله : **فالجواب** أن القرشي من بني العباس إن وجد فيأتي الاعتراض المتقدم هنا." (١)

"(قوله : يشهد في شيء) أي مما يسرع إليه التغير كما هو الموضوع (قوله : ويضمنه للمدعي) أي ، ولو هلك بسماوي (قوله : والمذهب أنه يترك بيده حوزا إلخ) أقول : كيف يعقل هذا ، والفرض أن ذلك يفسد بالتأخير ؛ ولذلك اعتمد عج أنه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله : ويبقى بيد المدعى عليه) كان الأولى الإضمار ، ويبقى بيده إلخ (قوله : بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح ، ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله : وإنما لم يبع إلخ) هذا إشارة إلى **إشكال** **وجوابه** : ونص **الإشكال** استشكل بأنه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فما الفرق فرق عبد الحق بأن مقيم العدل الواحد قادر على إثبات حقه بيمينه .." (٢)

"(قوله : فعلى الذاهب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به إلا المدعي أي فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعى عليه فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعدها ، والذي يعول عليه الآتية كما يفيده بعضهم ، وقوله : أي في زمن الإيقاف ، وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالتخالف بين العبارتين إنما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله : وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة : ونفقة العبد في الإيقاف على من يقضى له به أي ، وأما قبل الإيقاف فالغلة للمدعى عليه بلا خلاف ، والخلاف إنما هو فيما فيه حيلولة ثم قال : والغلة أبدا للذي هي في يده ؛ لأن ضمانها منه حتى يقضي بها للطالب قال أبو الحسن : في المسألة ثلاثة أقوال : النفقة والغلة لمن ذلك بيده ، وقيل لمن يقضى له به ، والتفصيل ، وهو ظاهر الكتاب قال : ومذهب الكتاب مشكل ؛ لأن من له الغنم عليه الغرم ، وقال بعضهم **جوابا** عن **الإشكال** وجهه أنه لما ادعى العبد كأنه أقر بأن نفقته عليه فيؤاخذ بإقراره ، ولا يصدق في الغلة ؛ لأنه مدع فيها ا هـ .

فقول الشارح كما أن له الغلة من غير خلاف أي قبل الإيقاف .." (٣)

"(ص) والأمة من سيدها ، والنصرانية من العبد المسلم كالحرة (ش) يعني أن جنين الأمة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم إذا تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لأنه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والأمة أي وجنين الأمة وعلم من قوله كالحرة أن السيد حر وأما لو كان رقيقا ففيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم لسيدها بل حيث كان ولدها حرا كالغارة للحر وكأمة الجد فحكمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما أي والأمة من سيدها الحر كالحرة من أهل دين سيدها مسلما كان أو كافرا أو النصرانية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من أهل دينه واختلف في النصرانية يتزوجها مجوسي وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أو حكم أمه والأول أصح واستشكل التشبيه بأن فيه تشبيه الشيء بنفسه

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢١١/٢١

(٢) شرح خليل للخرشي، ٦١/٢٢

(٣) شرح خليل للخرشي، ٧٠/٢٢

إذ النصرانية حرة **فالجواب** أن المراد بالحرة هنا المسلمة فانتفى ما ذكر

s(قوله ففيه عشر ديتها) أي الحرة المسلمة لا عشر دية أمة إذ لا دية لها (قوله واستشكل إلخ) **الإشكال** إنما هو بالنسبة لقوله والنصراني من العبد المسلم وقوله **فالجواب** أن المراد بالحرة هنا المسلمة أي بالنسبة للثاني الذي هو قوله والنصراني من العبد المسلم." (١)

"سؤال مقدر أي كيف تقولون إن الأم تباع مع أن جنينها قد تحرر فأجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تفي بالدين وليس كذلك ويمكن أن يقال ورق حيث تناوله البيع وهو إذا كانت قيمة أمة تفي بالدين لا يتناوله البيع فلا **إشكال**

s(قوله ؛ فإنها ؛ تباع للغرماء على المشهور) ومقابله ما خالف فيه المعافري مالكا شيخه فقال لا تباع في دين استحدثه بعد العتق حتى تضع (قوله : لأنه ؛ الذي فيه التفصيل إلخ) أي فإذا كان الدين سابقا على العتق فتباع هي وكذا ولدها إن لم تف بحقهم وأما إذا كان العتق سابقا فإنها تباع وحدها فقط ولا يباع الولد قطعا فمرجع التفصيل للولد لا هي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال **جوابا** عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال إلخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله ؛ لأنه ؛ على هذا المعنى لا رق يتعلق بالولد فلا يناسب ذكر قوله ورق فإن الذي يناسب قوله ورق المقيد بقوله تناوله المبيع إنما يكون إذا تقدم الدين العتق والحال أن القيام بعد الوضع." (٢)

"الميراث فإن قلت ما ذكره المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار إليه بقوله ؛ لأنها معتقة نصف أبيه لا يطابق **الجواب** الأول المطابق له أن يقول والربع ؛ لأنها ورثت ربع الولاء من أخيها قلت يمكن مطابقته له بتكلف أي أنها ورثت الربع لا أكثر منه ولا أقل منها أعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع منها تستحق من الابن نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف ولاء أبيه ويجري نحو **الإشكال** مع **جوابه** في قول المؤلف فيما يأتي والثمن يجره ثم إن الأولية في كلام المؤلف بالنسبة إلى موت العبد وإلا فالفرض أن الأب مات أولا ثم مات الابن ثم مات العبد قوله وبيانه أن الربع الباقي لأخيها إلخ) فيه شيء كما تقدم والمناسب أن يقول ؛ لأن الربع الباقي لأخيها ولها نصف الولاء عليه من حيث إنها أعتقت نصف أبيه قال في ك فإن قيل الفرض هنا أن الابن مات قبل أبيه فكيف ترث منه ما لم يرثه ما تقدم **والجواب** (قوله لموالي أم أخيها إن كانت معتقة) ظاهره كانت من العرب أو غيرهم وانظره مع قول صاحب معين الحكام اختلف في العتيق إذا كان من العرب والمشهور من المذهب أن ولاءه لا يكون لمعتقه ولا يكون إلا لعصبة العتيق أو لجماعة المسلمين إن لم يكن عصبة والعرب مخالفون لغيرهم قالوا ولم يخالف في هذا أحد من أصحاب مالك إلا أشهب." (٣)

."

(قوله وللمريض اشتراء إلخ) كان ماله مأمونا أم لا (قوله أو حصته مع غيره) أي بأن كان مع زوجته فترث حصته مع

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٤٤٦/٢٢

(٢) شرح خليل للخرشي، ٤٤٤/٢٣

(٣) شرح خليل للخرشي، ١٤٢/٢٤

الزوجة .

(قوله ولا يرثه إلخ) متعلق بمسألة الرد .

(قوله لم ينقص عتقه إلخ) اعترض ذلك بل ينقض من عتقه عتق ما زاد على محمل الثلث (قوله صورة معاوضة) أي : لا معاوضة حقيقة ؛ لأنه لما كان يعتق ولا يحصل به انتفاع لم تكن معاوضة حقيقة (قوله إذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه) أي بأن كان أخاه وكان الوارث له ابن عم .

(قوله فإن كان يعتق على وارثه أيضا) أي : كابن للمريض مع وجود ابن آخر .

(قوله فله شراؤه بكل ماله) أي وبالبعض وهو أولى وقوله ولا يرث على كل حال أي : سواء أجاز الوارث أم لا وذلك راجع للبعض وقوله حيث كان يزيد على الثلث أما إن لم يزد فإنه يرث ثم إن في شرائه بماله كله **إشكالا** وإن كان النص هكذا وذلك أن المريض لا يتصرف في مرضه من التبرعات إلا في الثلث ولا يجبر الوارث على إجازة ما زاد على الثلث (قوله أو تغير الوارث) أي : بأن ارتد وقوله ونحو ذلك الواو بمعنى أو أي كأن يظهر عليه دين ثم أقول وبعد ذلك كله فالمعتمد الإرث ولا ينظر لقوله ؛ لأنا نقول إلخ .

(تنبيه) : اعترض قول المصنف وللمريض بأن فيه إدخال وارث **والجواب** أن المنهي عنه إدخاله بسبب من أسباب الإرث كتزوج المريض وما هنا ليس كذلك إذ الإرث موجود قطعا وشراؤه إنما يوجب رفع مانع الإرث وأيضا لا شك أن الاستلحاق فيه إدخال وارث." (١)

"استقصائية وحينئذ فقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر إلا إذا أراد الجنس المتحقق في واحد المشار له بقول شارحنا التابع لعج واعلم أن دخول الوصايا ويكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفك الأسير ولما فرض الحطاب الكلام في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر ورجع باقيه ميراثا للورثة قال الحطاب إذا رجع الباقي ميراثا للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملكا للورثة هذا وجه **الإشكال** الذي أشار له شارحنا بقوله فلا **إشكال** وقوله وبه يعلم أن كلام الحطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا وحاصل **جواب** شارحنا أن المعنى أن الثلث إذا كان لا يحمل إلا فك الأسير كما إذا كان فك الأسير بمائة وهي ثلث المال أنه يعتبر المدبر من جملة مال الميت الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير فظهر حينئذ أنه دخلت الوصية بفك الأسير في المدبر أي : في قيمته من حيث إنها لوحظت من جملة مال الميت جميعه الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير." (٢)

"مشاركة غيره له في البهيمة قلت لما كان الحمار منكر الصوت فشأنه من تلك الحيثية شدة الإبعاد الغاية ، فيكون زيادة في عدم الالتفات إليه وأنه كالعدم فإن قلت غيره من الأفاعي أشد في الإبعاد قلت نعم لكن لما كان الحمار مخالطا ويتكرر صوته صار الالتفات إليه في البعد أشد وقوعا .

(قوله وقيل قائل ذلك أحد الورثة) ويمكن الجمع بأن يكون ذلك صدر منهما معا (قوله وقيل قائله أحدهم لعلي) أي

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٢٣٨/٢٤

(٢) شرح خليل للخرشي، ٢٥٦/٢٤

: وعلي هو الذي كلم عمر ولا مانع من أن يكون كل من زيد وعلي كلم عمر (قوله ولم ينقض إلخ) ضبط بالبناء للمفعول لا يخفى أن ذلك إن كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بلا لا بلم أو يقول ولا أنقض أحد الاجتهادين بالآخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتبي هذا رأيت ما يفيد أنه ليس من كلام عمر فلله الحمد فالمناسب أن يجعل كلاما مستأنفا إخبارا عما حصل من عمر ، فيصح التعبير بلم وقوله في اليم أي : في البحر أي بحيث لا يشاهد بالأبصار ، فيكون أشد في عدم النظر إليه (قوله وبالمنبرية) أي : غير الآتية ؛ لأنهم ألقوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الآتية فلا **إشكال** شيخنا عبد الله .

(قوله ؛ لأن عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا إشارة خصوصا مع كونه شديد المهابة صداعا بالمعروف ناهيا عن المنكر فينتظر إلى فراغه من الصلاة ويسأل ويمكن **الجواب** بأنه لما كان بتلك الحالة بادروا بالسؤال." (١)

"وأما السؤال التاسع " فوقع أيضا في كلام الشيخ المذكور قبل رحمه الله تعالى وأورده مع ما قبله وأجاب عنه بأن جواز إباحة الصلاة بالثوب أعم من كونه يكون لابسا له أو به فلو صلى بماء مضاف بشيء طاهر لجاز للمصلي ذلك ودخل في الحد وصدق الحد على طهارته هذا معنى ما أشار إليه (فإن قلت) هل يصح **الجواب** عن هذا وعن طهارة الذمية لزوجها بأنها طهارة مقيدة ولا يصدق عليها طهارة مطلقة والحد المذكور إنما هو للطهارة المطلقة وطهارة الذمية لا يصدق عليها طهارة بالإطلاق ولا أنها طاهرة بالإطلاق بل طاهرة لزوجها والمراد حد الطهارة الشرعية المطلقة وهي المحدودة هنا وكذلك الماء المضاف وما شابهه لأنه خاص تطهيره بغير العبادات بل يكون في العادات فقط (قلنا) هذا لا ينجي في **الجواب** ويدل على الصواب لأن الشيخ الحاد رضي الله عنه قد استحضر قريبا من هذا في اعتراضه على ابن الحاجب في حد الماء المطلق قوله الباقي على أصل خلقته فأورد عليه ماء الورد فيكون حده غير مانع قال رحمه الله ولا يجاب بإطلاق المطلق .

لأنه المحدود فتأمله فكذا يقال هنا والله أعلم والحق أن هذا السؤال لا يرد هاهنا لأن الحد المذكور إنما هو لمطلق طهارة وذلك صادق على طهارة الذمية وما ذكر معها لأنه إذا صدق المقيد صدق المطلق فقول السائل لا يصدق عليها طهارة مطلقة باطل فإنه يصدق عليها مطلق طهارة قطعا وهو المراد بالحد فلا **إشكال** " وأما السؤال العاشر " فهو قريب من." (٢)

"(ن و ي) : باب النية قال رحمه الله هي القصد به رفع الحدث فإن قلت النية التي عرفنا إنما هي نية الوضوء فكيف يقول القصد به أي بالوضوء رفع الحدث ففيه نوع دور (قلت) رأى رحمه الله أن الوضوء جلي معناه وما وقع الجهل فيه إنما هو المضاف وحده لا يقال يلزم أيضا إلى الحدث التعريف به فيه إيهام في الحد لأنا نقول إنه قد فسر ذلك الحدث بقوله أعني المنع من الصلاة مطلقا لا من جزئيته هذا في التيمم وأشار رحمه الله بهذا إلى أن معنى الحدث هو المنع من الصلاة

---

(١) شرح خليل للخرشي، ٣٣٩/٢٤

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ٢٦/١

منعا مطلقا لا منعا مقيدا جزئيا لأن المنع الجزئي يكون في التيمم فإنه لا يرفع الحدث المطلق وإنما يرفع المنع المقيد فصح قولهم وهو المشهور أن التيمم لا يرفع الحدث أي لا يرفعه رفعا مطلقا وإذا ثبت الفرق المذكور صح الجواب عن إشكال اللخمي حيث قال التيمم يرفع الحدث وأنه اختار القول الشاذ لأن من قال بأنه لا يرفع الحدث والصلاة تستباح به فيه تناف لأنه لا معنى لرفع الحدث إلا استباحة الصلاة به ولا معنى لاستباحة الصلاة إلا أن ذلك يلزم للزوم رفع الحدث فهما متلازمان وإذا وجد الملزوم وجد لازمه فلو قيل بأنه تستباح به الصلاة ولا يرفع الحدث لوجد الملزوم ولا لازم له .

(فالجواب) ما ذكره أن معنى قولنا لا يرفع الحدث أي رفعا مطلقا وأما رفعه للصلاة المعينة فهو ثابت والصلاة مستباحة وقد وقع للقرافي قريب من هذا المعنى وإن رفع التيمم إنما هو رفع مقيد لمنع صلاة جزئية فصح." (١)

"(و ج هـ) : باب في الوجه طولا وعرضا قال رحمه الله " من منبت شعر الرأس المعتاد حتى الذقن والعذار منه هذا بيان لمنتهى الوجه طولا وعرضا ومعنى منتهاه طولا أوله " من منبت إلخ " وعرضا منتهاه من العذار إلى العذار وعبارة الشيخ أخصر من لفظ ابن الحاجب في طوله وعرضه لأن قوله " العذار منه " في العرض أخصر وأجمع والصورة بيان عرضه وطوله متفق عليها لأن العذار داخل باتفاق و " المعتاد " لا بد من ذكره ليخرج ما ليس بمعتاد والمواجهة تحصل في الوجه بهذا التفسير وكان بعض الشيوخ ينقل عن الشيخ سيدي عيسى رحمه الله إشكالا على لفظ ابن الحاجب لا يرد على لفظ الشيخ فيقول إن كان ما بعد إلى داخلا فيما قبلها يلزم دخول الأذن على الأول ولا قائل به وإن كان غير داخل لزم عدم دخول العذار ولا قائل به ووقع الجواب بالتزام الدخول في الجنس وعدمه في غيره والله أعلم وجملة " والعذار منه " جملة كان يمر أنها حالية وأصل الكلام منتهى الوجه طولا وعرضا ما ذكر في حالة كون العذار من الوجه .." (٢)

"خمسة عشر والواو عطفت شيئين معمولين على معمولين لعامل واحد وثلاثة أشهر المذكورة بعد حمل مضاف إليها لفظ الحمل وقوله " بعد ستة " معطوف على ما عطف عليه قوله " وفي حمل " وقوله " فأقل " أصل لفظة فأقل معمول لمقدر أي مذكورا لفظة فأقل في جميع الظروف الأخيرة وهي خمسة عشر في غير الحامل وخمسة عشر ونحوها في الحامل بعد ثلاثة أشهر وعشرين في الحامل بعد ستة أشهر ليكون الحد جامعا لأقل الحيض وأكثره ومذكورا نصب على الحال وتقدير الحال بذاكر أظهر وصاحب الحال مقدر مأخوذ من معنى الكلام تقديره حد الحيض كذا حال كون ذلك الحد مذكورا فيه لفظة فأقل في كل واحد من متعلقاته ويحتمل أن يكون قوله فأقل في الجميع ابتداء أو خبر (كذا) على الحكاية ولا موضع لها من الإعراب أخبر أنه يقال هذا الكلام وهو فأقل في كل واحد من الثلاثة ووجدت مقيدا بخط بعض المشايخ أنه أورد على الشيخ رحمه الله أن حده غير جامع لأن الصفرة حيض وقد أطلق الحيض عليها ولا تدخل تحت جنس الحيض ووقع الجواب أنها حكمها حكم الحيض حيث أطلق عليها حيض لا أنها حيض فهي ملحقة بالحيض هذا إن سلمنا أن الصفرة لا يطلق عليها دم وإذا منعنا ذلك فلا إشكال وظهر لي على كلام الشيخ رحمه الله أنه أراد حد الحيض فيما يسمى حيضا

---

(١) شرح حدود ابن عرفة، ٥٢/١

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ٥٤/١

على المشهور في بعض المسائل وإذا صح ذلك فيقال أما ما عين من العدد في الحامل فصحيح وهو قول ابن القاسم المشهور على ما فيه من الخلاف إذا تمادى الدم." (١)

"اليمين وكانت نذر الأجير فيه لأنه لا وفاء له إلا بنية والنية هنا فيه لم يقصد بها القربة وبهذا يجاب عن **إشكال** قول الشيخ رحمه الله هنا فيما نقل عن ابن رشد في قوله لأنه نذر ولا وفاء له فيقال كيف يقول لأنه نذر وهو قابل لليمين **فالجواب** أن صورة النذر فيه عينت النذرية وأخرجته عن اليمين ويأتي الكلام في النذر بما يناسب القولين في الناقة فالحاصل أن اليمين تصدق شرعا على القسم في مثل والله لا أكلت وتصدق في قولنا إن دخلت الدار فعبدي حر وتصدق في قولنا إن دخلت الدار فامرأتي طالق ولا تصدق في إن فعلت كذا فلله علي طلاق زوجتي ولا في قولنا إن فعلت كذا فلله علي عتق عبدي لأن الطلاق ليس بقربة وعلي عتق عبدي التزام نذر في عتق لا التزام قربة ليس فيها نذر فلذا كان نذرا لا يمينا والله سبحانه أعلم .." (٢)

"**الجواب** أن نقول عبارة الشيخ رحمه الله لا يرد عليها ما أورد على كلام ابن الحاجب .

والفرق بينهما أن عبارة الشيخ قال فيها ما كان بقتال وظاهر أن معناها ما كان من مال حربي بسبب قتال فالذي أفاده السبب أن وجود ملك المال بسبب القتال وهل القتال إنما كان لذلك وحده أو كان القتال لإعلاء الكلمة ونشأ عنه أخذ المال الأمر أعم من ذلك والأعم لا إشعار له بأخصه المعين الذي **الإشكال** عليه فلا اعتراض عليه وكلام ابن الحاجب ظاهر معناه في قوله مال الغنيمة ما قوتلوا عليه أن قتاله إنما كان لأجل الغنيمة ولقائل أن يقول إن بحث الشيخ ابن عبد السلام رحمه الله غير مسلم ولا يرد على ابن الحاجب ما ذكر لأنه قال الغنيمة ما قوتلوا عليه وليس معناه ما ذكر بل معناه المال المقاتل عليه وأفاد ذلك أن المال إنما حصل بالقتال وهل كان قصد القتال لأخذه أو كان القتال لإعلاء كلمة الله ونشأ عنه الأخذ وهو غير مقصود وهو معنى ما قررنا في كلام الشيخ رحمه الله فعلى هذا لا يرد ما ذكره والله سبحانه أعلم وهو الموفق للصواب .." (٣)

"المجتهدين من رجحان دليل المخالف ثم إن الشيخ رحمه الله لما قرر الرسم وحقق به **الجواب** عن **إشكال** من سأل أو رد سؤالا وإنما نبهت عليه لتمام فائدته والسؤال معناه لو صح ما قررتم في مراعاة الخلاف وحققتم من ملاحظة لازم دليل المدلول قد استعمل في نقيضه دليل آخر لأدى ذلك إلى ثبوت ملزوم ولا لازم له وهو باطل أيوجد ملزوم ولا لازم له محال وفصل لم يقم نوعه به بيان الملازمة أن فسخ النكاح ملزوم لنفي الميراث وإذا ثبت الفسخ انتفى الميراث لأن الميراث يدل على ثبوت العصمة وفسخه يدل على نفيها فقد وجد الملزوم وهو الفسخ بدون لازمه وهو عدم الإرث فأجاب الشيخ **بالجواب** الثاني وهو ظاهر وأن ذلك إنما هو في الأمور العقلية وأما الجعلية فلا غرابة في وجود ملزوم ولا لازم له لثبوت مانع منع منه وأما **الجواب** الأول فهو على سبيل التنزل وهو قدح في أن المسألة من باب وجود الملزوم بل من باب نفي الملزوم

(١) شرح حدود ابن عرفة، ١/٦٨

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ١/٢٦١

(٣) شرح حدود ابن عرفة، ١/٣٠٧

أو من باب وجود اللازم وكل منهما مغاير لما ألزمه السائل ولا إحالة فيه بيانه أن نقول إنما ذلك من باب نفي الملزوم على قول مالك ودليله لأنه يقول بنفي صحة النكاح وصحة النكاح ملزومة للإرث فلا يلزم من نفي الإرث الذي هو صحة النكاح نفي اللازم الذي هو الإرث فما قال باعتبار مذهبه إلا بنفي الملزوم لا بثبوت الملزوم مع نفي اللازم وباعتبار رعي دليل المخالف في لازم مدلوله وهو الإرث قد أثبت اللازم ولا يلزم منه ثبوت الملزوم هذا معنى كلامه رحمه الله." (١)

"ونفع به وتأمل هذا مع ما قدمنا من بحثه مع شيخه وذكرناه في نكاح التفويض فراجعه وبعد ذكر ما قررت به كلامه في سؤاله وجوابه بما ذكر ظهر لي تلخيصه بعد وقوفي على ما بعده وذلك أنه رحمه الله تعالى لما حرر الرسم قال فإذا تقرر هذا فالجواب عن السؤال الأول أن نقول هو حجة في موضع دون موضع وهذا جواب عن إشكال إعمال مراعاة الخلاف فإنهم لم يعتبروه في كل موضع ولو كان حجة لعم ذلك وذكر ما يضبطه بقوله رجحان دليل المخالف عند المجتهد على دليله في لازم قول المخالف كرجحان دليل المخالف في ثبوت الإرث عند مالك على دليل مالك في لازم مدلول دليله وهو نفي الإرث قال وثبوت الرجحان ونفيه بحسب النظر من المجتهد في النازلة ثم أورد سؤالا على مقتضى ما اقتضاه رسمه وضابطه ، وأن القول بذلك في كون المجتهد يستعمل دليله في مدلول قوله ويستعمل دليل خصمه في لازم مدلول أعمل في نقيضه دليل المجتهد يئول أمره إلى أنه قال بوجود ملزوم وأبطل لازم مدلوله لدليل خصمه ويستحيل وجود الملزوم ولا يوجد لازمه " وأجاب " عن ذلك بجوابين الأول منهما أنه منع في بعض المسائل أن ذلك من باب وجود الملزوم ونفي اللازم ومنه هذه المسألة في الشغار وشبهها لأنا نقول إن ذلك من باب نفي الملزوم ومن باب إثبات اللازم أما الأول فقال مالك رحمه الله تعالى بنفي الملزوم والملزوم هو النكاح الصحيح ويستعمل دليله في ذلك ولا يلزم من نفي الملزوم نفي اللازم واللازم هو الإرث." (٢)

"(ص و غ) باب في صيغة التخيير قال رحمه الله " صيغته فيها اختاري نفسك " وروي أو طلقي نفسك ثلاثا أو اختاري أمرك ثلاثا (فإن قلت) مر لنا إشكال في فهم سر تعبيره في صيغة التخيير بما رأيته ولم يعبر بذلك في صيغة التمليك ولم يمض لنا قوة جواب بعد مراجعة فيه والله أعلم .." (٣)

"باب كفارة الظهار ما ذكره ظاهر في ذلك وكذلك الصوم وكذلك العتق والله الموفق وتأمل ما أجاب به الشيخ هنا عن إشكال مسألة المدونة إذا كانت له أمة ليس له غيرها فظاهر منها فإنه ليس بعاجز ولا يجزئه الصوم بل العتق فيها واعترضت بأن عتقها مشروط بالعزم على وطئها ووطؤها ملزوم لملكها وملكها مناقض لعتقها فيلزم مناقضة الشرط للمشروط فتأمل جوابه رحمه الله فإنه حسن ومن بحث فيه لا عمل على قوله إذا فهم ولولا الطول لبيناه والله أعلم .." (٤)

---

(١) شرح حدود ابن عرفة، ١/٣٧٠

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ١/٣٧١

(٣) شرح حدود ابن عرفة، ١/٤٠٩

(٤) شرح حدود ابن عرفة، ١/٤٣٦

"(ص ر ف) : بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم كتاب الصرف قال الشيخ رحمه الله ورضي عنه " الصرف بيع الذهب بالفضة أو أحدهما بفلوس " قوله رحمه الله " بيع " جنس يدخل فيه جميع أنواع البيع وقوله " الذهب بالفضة " يخرج به البيع الأخص لأن من خاصته كون أحد عوضيه غير ذهب ولا فضة قوله " أو أحدهما بفلوس " أشار إلى أن الفلوس حكمها حكم النقد لا حكم العرض قال الشيخ رحمه الله مستدلا على أن بيع الفلوس بالذهب أو الفضة من باب الصرف أن في المدونة قال من صرف دراهم بفلوس فقد أطلق على ذلك صرفا والأصل في الإطلاق الحقيقة وهذا **جواب** عن سؤال كأن قائلا قال الإطلاق يكون مجازا ويكون حقيقة فلا دليل يدل على ذلك فأجاب بأن الإطلاق أصله الحقيقة والحمل عليها واجب .

وهذا قد قدمنا **إشكاله** بأنه إذا تعارض المجاز والاشتراك فالمجاز مقدم إلا أن الشيخ استدل بهذا في كثير من المواضع وتقدم لنا في الاستبراء أو في العدة بحث الشيخ بمثل هذا وأن المجاز مقدم على الاشتراك وصير ما وقع في الاستبراء من الإطلاقات مجازا فتأمله وهو لا يخلو من نظر لا يقال كيف جعل الشيخ رحمه الله البيع جنسا للصرف والمتبادر في البيع ما تقدم حده أو رسمه وقد زاد فيه ما يخرج به الصرف عنه وإذا خرج عن ذلك فكيف يكون جنسا له فهذا فيه تدافع لأنا نقول الشيخ رحمه الله ذكر للبيع حدين حد الأعم وحد الأخص فالذي صيره جنسا أعمه لا أخصه." (١)

"في كتب الفقهاء أن الرهن يصح في العارية وإطلاقاتهم تدل على الحقيقة كما تقدم (قلت) **الجواب** عن ذلك بأن الرهن المذكور لم يكن في المعين وإنما ذلك في قيمته إذا هلك وكان مما يغاب عليه بذلك تأولوا ما وقع لهم وهو صحيح (فإن قلت) الشيخ رحمه الله ورضي عنه ذكر بعدما يوجب **إشكالا** على فهم السامع في حده هنا فإنه قال المرهون فيه مال كلي لا يوجب الرهن فيه إلى آخر حده على ما سيأتي فقال قولنا مال دون دين في الذمة ليشمل الكتابة ويخرج بالكلي المال المعين فظهر لي حين الإقراء في حد الشيخ رحمه الله إن قلت إن صح حد المرهون فيه فذلك يوجب عدم عكس حد الرهن وإن صح ما هنا من ذكر الدين أبطل ما يأتي له فيما قرره (قلت) ثم قال الشيخ رحمه الله فتخرج الوديعة بقوله توثق به (قلت) يمكن **جوابه** أن يقال بأن الدين هو أعم يقابل ما كان معينا وكونه في الذمة أخص فلا يصدق على الكتابة أنها في ذمة على ما قرره ابن عبد السلام في قول ابن الحاجب الدين في الذمة وشرح به كلامه وأن الكتابة يصدق عليها دين ولا يصدق عليها أنها في الذمة فصح على هذا صدق حده في الرهن على الكتابة لقوله دين ولم يقل دين في الذمة ولما صحح الشيخ رحمه الله أن الكتابة يصح الرهن فيها عدل عن كلام ابن الحاجب هنا وذكر مال كلي بقي أن يقال إذا صح إدخال الكتابة تحت الدين في حد الرهن فهلا اقتصر على الدين هنا وعدل عن قوله مال كلي والدين أخصر من هذا وهذا الاعتراض به." (٢)

"خفيف ثم قال الشيخ رحمه الله فتخرج الوديعة يعني بقوله توثق به قوله والمصنوع بيد صانعه فإنه كذلك لم يقبض للتوثق قوله وقبض المجني عليه عبدا جنى عليه يعني يخرج أيضا بذلك لأنه لم يقبض للتوثق من أصله ثم زاد **جوابا** عن سؤال

(١) شرح حدود ابن عرفة، ٥/٢

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ١٢٧/٢

مقدر فيقال العبد الجاني والمصنوع شاركا الرهن في الاختصاص بعد القبض وإذا صح ذلك كانا رهنا وهذا سؤال تقدم نظيره في السلم وكأنه ذكر الصغرى من الأول وحذف الكبرى للعلم بها فالصغرى العبد الجاني والمصنوع شاركا الرهن في الاختصاص بعد القبض وكل ما كان كذلك كان رهنا فالنتيجة اللازمة على ذلك أنهما رهن فأجاب بما تقدم من أن المختلفين قد يشتركان في حكم أعم ولا يوجب ذلك التماثل وهذا قدح في الكبرى فيمتنع صدقها كلية فتأمله وتأمل هذا الكلام مع ما ذكره بعد في خاصية الرهن (فإن قلت) النسخة التي رأيناها وجرت في مجالس أشياخنا ما ذكرناه ورأيته منسوبا عن الشيخ أنه قال قبض مال توثق به في دين أو للتوثق في دين (قلت) هذه النسخة لم تثبت عنه ولعلها من ابتكار مجالسه قال الشيخ الوانوغي في تعليقته من تلامذته رحمه الله لا خفاء في **إشكال** تعرف شيخنا للرهن قال ما معناه أما ما حاصله قبض مال للتوثق إلخ فقد علمت أن هذا إنما يشمل ما هو مقبوض ولا خلاف أن القبض عندنا ليس من حقيقة الرهن وأما ما حاصله مال مقبوض إلخ فقد علمت أن هذا الرسم إنما يصدق على المرهون وحقيقة الرهن أمر آخر وراءه وهو قولنا عقد." (١)

"أضافها للوكالة والمازري أضافها إلى النيابة وفي ذلك **إشكال** وهو يناقض ما قدمناه الآن من **الجواب** عن السؤال المتقدم وإن اللخمي لم يقصد تفسير ما تجوز فيه الوكالة بما تجوز فيه النيابة كما بيناه إلا على ما يفهم من كلام الشيخ ، ثم إن الشيخ رحمه الله تعالى نقل عن المازري أنه قال ولا تجوز النيابة في أعمال الأبدان المحضة كالصلاة والطهارة وكذلك الحج إلا أنه تنفذ الوصية به قال الشيخ رحمه الله وينقض قوله في أعمال الأبدان المحضة بقولها مع غيرها في العاجز عن الرمي لمرض في الحج يرمي عنه .

(فإن قلت) هل تدخل في كلام اللخمي الوكالة في الكفالة (قلت) يظهر إنه لا يصح ذلك وإن كان ابن الحاجب قد ذكر ذلك وشرحه ابن عبد السلام فإنه يجوز أن يوكل من يتكفل عنه ، وقد رده الشيخ رحمه الله بإن الوكالة إنما تطلق حقيقة عرفية فيما يصح للموكل مباشرته وكفالة الإنسان عن نفسه ممتنعة وشرحه ابن هارون بوجه آخر يمكن دخول الكفالة فيه انظره (فإن قلت) وهل تصح الوكالة في الطلاق قلت) نعم ، وقد نصوا عليه ، وأما الظهار فقال ابن هارون لا تصح في الظهار لأنه منكر من القول قال ويجري عليه الطلاق الثلاث ، ثم إن ابن عبد السلام قاس الظهار على الطلاق فكما تصح الوكالة في الطلاق تصح في الظهار ؛ لأن الطلاق والظهار إنشاء مجرد وفرق الشيخ رحمه الله بينهما بأن الطلاق يتضمن إسقاط حق الموكل بخلاف الظهار .

(فإن قلت) ما ذكره الشيخ رحمه الله من ضابط ما." (٢)

"وأورد بعضهم الشفعة في الدين ولا يصح إيرادها بوجه ؛ لأن المورد أورد ذلك على أن الحد غير منعكس لأن الشفعة في الدين على القول بها صورتها استحقاق المدين أخذ الدين الذي في ذمته بالعوض الذي بيع به وهذه الشفعة ليس فيها شركة في شقص ، وقد ورد في الحديث أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴿ قضى بالشفعة في الدين ﴾ ويرد هذا الكلام

---

(١) شرح حدود ابن عرفة، ١٢٨/٢

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ١٨٣/٢

بأن الشفعة حيث قيل بها إنما ذلك قول شاذ في المذهب وإن روي عن مالك قالوا وأطلق عليها الشفعة مجازا بمعنى رفع الضرر عن المدين الشبيه بالشفعة .

قالوا إن الحديث لم يصح وذكر الشيخ رحمه الله رسم ابن الحاجب في قوله أخذ الشريك حصة جبرا شراء واعترضه بما سيأتي ونقل عن الشيخ ابن عبد السلام أنه نقض طرده بأخذ أحد الشريكين مشتركا بينهما لا ينقسم بما يقف عليه من ثمن إن دعا لبيعه أحدهما قال ابن عبد السلام **والجواب** بأن المأخوذ كل المشترك لا حظ الشريك ليس بالقوي قال الشيخ رحمه الله قول ابن الحاجب جبرا يمنع دخول ما ذكر لأن قدرة كل واحد على الزيادة تمنع كون أخذه جبرا ، ثم ذكر قبل هذا الرد على الشيخ ابن هارون في رده بأن حد ابن الحاجب غير مانع ؛ لأنه يقتضي وجوب الشفعة في العروض ولا شفعة فيها ، قال الشيخ وهذا لا يخفى سقوطه لذي فهم (قلت) وبيان أنه ساقط لأنه لما قال جبرا والجبر لا يكون إلا من حاكم فإن كان الحاكم يقول بالشفعة في العروض فلا **إشكال** وإن لم يقل فلا جبر له ، ثم إن الرسم إنما هو للماهية." (١)

"وتأولها على المجاز لأنه أخف من الاشتراك (فإن قلت) لأي شيء تأولها (قلت) لئلا يرد ذلك عليه في إخراج الأرض من حده فيقال له قد أطلق عليها فيها إجارة والأصل الحقيقة فهي يطلب إدخالها لا إخراجها فأجاب بما رأيت وتقدم **إشكال** ذلك بما قدمه في الأيمان وغيرها بأن الأصل الحقيقة فإن صح ما هنا فهو يرد على استدلاله هناك وإن صح ما هناك بطل تأويله هنا وتقدم له ما يصلح الفهم به رحمه الله ورضي عنه وتسامح رضي الله عنه بذكر المنفعة في هذا الرسم ورسمها يأتي له بعد قوله بعضه يتبعض بتبعيضها (فإن قلت) أي شيء أخرج بهذا القيد وهو قوله بعضه يتبعض وهلا اكتفى بقوله يتبعض لخروج الجعالة وما في معناه (قلت) كان يشكل علي فهمه وعلى من رأيته يقرره ثم رأيت عن الشيخ سيدي عيسى أنه قال قوله بعضه يتبعض بتبعيضها ليدخل صورة من صور الجعل وهي ما إذا استأجره على حمل خشبة فحمل بعض الطريق فإن حمل آخر نصف الطريق الآخر فإنهما يقتسمان الجعل وكذا في حفر البئر وهي منصوصة وهذا زاد **إشكالا** على ما رأيت إذا تأملته فإن صورة الجعل المراد إخراجها لا إدخالها ثم وقفت على خط بعض أشياخي من تلامذته أنه قال لما قرر ذلك اللفظ بمجلس المؤلف غفر الله له ونفع به أشكل فهمه عليه وعلى أهل مجلسه فافترق المجلس من غير **جواب** فلما كان من الغد ذكر لنا الشيخ رحمه الله أنه اهتم غاية الاهتمام وأنه فكر في ذلك جالسا ومضطجعا فلم يذكر من ذلك شيئا قال." (٢)

"لصدق ذلك على قولنا غلام زيد ويكون منفعة فيكون رسمه غير مطرد لأن غلام زيد يصدق عليه أنه أشير إليه حسا بإضافة وهو ليس بمنفعة ولا يصدق عليه قوله الذي لا يمكن الإشارة إليه بدون إضافة لأن المضاف وهو الغلام تمكن الإشارة إليه من غير إضافة والله أعلم فتأمل ذلك فلك النظر فيه (فإن قلت) أطلق الشيخ في قوله يمكن استيفاؤه وظاهره ولو ذهبت العين وليس كذلك (قلت) هذا لا يخل بحده فإن حده لما هو أعم من إجارة صحيحة أو فاسدة وقد ذكر شرط المنفعة للإجارة الصحيحة بعد (فإن قلت) قال الشيخ وهي ركن لأنها المشتراة فما بيان الاستدلال بكونها مشتراة

---

(١) شرح حدود ابن عرفة، ٢/٢٣٥

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ٢/٢٩٦

على الركنية (قلت) يظهر أنه جلي لأنه إذا سلم أن المنفعة مشتراة وكل مشتري فهو ركن بدليل ما تقدم في البيوع فإنهم قالوا أركانه الصيغة والبائع والمشتري والمعقود عليه وهو المشتري فصح أن المنفعة مشتراة وكل مشتري فهو ركن فالمنفعة ركن (فإن قلت) يرد على ذلك سؤالان : (الأول) أنه هنا صير المنفعة في الإجارة مشتراة فيلزم أن تكون الإجارة بيعا وقد أخرجها من حد البيع .

(قلت) هذا فيه تسامح وقد قدمناه .

(الثاني) أنه تقدم **إشكال** كون الشيخ صير ذلك ركنا للمحدود وإنما ذلك ركن للماهية الحسية (قلت) تقدم تأويله **والجواب** عنه في البيع والله سبحانه أعلم (فإن قلت) هل يرد على الشيخ رحمه الله إجارة الرضاع وما ضاهاه مما أمكن استيفاؤه وهو جزء فيكون حده غير منعكس لأن." (١)

"(ع م ر) : باب العمرى قال رضي الله عنه " تمليك منفعة حياة المعطى بغير عوض إنشاء " أخرج " بالمنفعة " إعطاء الذات وأخرج " بحياة المعطى " الحبس والعارية والمعطى بفتح الطاء وظاهره أن تمليك المنفعة مدة حياة المعطي بكسرها ليس بعمرى وانظر تقسيم العمرى في كلام اللخمي وغيره قوله " بغير عوض " أخرج به إذا كان بعوض لأن ذلك إجارة فاسدة وقوله " إنشاء " أخرج به الحكم باستحقاق العمرى كما تقدم نظيره (فإن قلت) العمرى المعقبة هل تدخل في هذا أم لا (قلت) اختلف فيها هل حكمها حكم الحبس أم لا بناء على أنها ترجع ملكا أو ترجع مراجع الأحباس فإن رجعت ملكا فهي عمرى ويصدق عليها الحد وإن رجعت حبسا فيقال إنما عمرى حكمها حكم الحبس لا إنها حبس فهي داخلة في حده وما تصرف فيه الشيخ رضي الله عنه هنا في حده حسن لأنه حد ما هو عام ثم حد ما يدخل تحته من الأنواع مثل ما أشرنا إليه في حد الإجارة ولم يقل ذلك ثمة وقد كملت كلامه مثل ما هنا فراجعه والله أعلم (فإن قلت) قول الشيخ تمليك منفعة أطلقها فظاهر منه أنها تكون في كل ما له منفعة فتكون في الثياب والحلي (قلت) أما الحلي فتكون فيه كذا قال في الهبات منها وأما الثياب قال لم أسمع من مالك فيها شيئا وقد اختصرها البراذعي سؤالا **وجوابا** في قوله فإن أعمر حليا وثيابا قال أما الحلي فهو كالدور وأما الثياب فلم أسمع من مالك فيها شيئا قال الشيخ اختصرها **لإشكالها** من حيث مناقضة مفهوم تفصيلها منطوق." (٢)

."

[قوله : تعالى] أي ارتفع .

[قوله : ولهذا] أي ولكونه مالكا اعلم : أن الآية المذكورة ذكر بعضهم في تفسيرها ما نصه فلا أعذب عبدا بغير ذنب ا هـ .

فالآية على هذا مسوقة بالنظر للوعد لا بالنظر لكونه مالكا يتصرف كيف يشاء الذي كلام الشارح فيه إذ لو نظر لذلك لجاز أن يعذب ولو بدون ذنب ، فلا يناسب إيراد الآية فإن قلت : ظلام صيغة مبالغة معناها كثير الظلم فالنفي متسلط

---

(١) شرح حدود ابن عرفة، ٣٠٥/٢

(٢) شرح حدود ابن عرفة، ٣٥١/٢

على القيد الذي هو كثرة الظلم فيفيد ثبوت أصل الظلم له والغرض نفيا قلت : أجيب بجوابين .
: الأول أن ظلام من باب النسب كتمار أي ذي تمر ، فالمعنى وما ربك بمنسوب للظلم ، الثاني : أن المبالغة متعلقة بالنفي أي انتفى الظلم عن المولى انتفاء مؤكدا والإشكال مبني على أنها متعلقة بالمنفي فتدبر .
[قوله : رعاية الصلاح إلخ] الصلاح ما قابله فساد كمقابلة الإنعام بالعقاب ، والأصلح ما قابله صلاح كمقابلة الإنعام بدينار بالإنعام بدرهم .
وفي المقام كلام آخر فلا حاجة إلى جلبه [قوله : فلأي شيء إلخ] هذا بناء منه على أن الهداية بمعنى الدلالة ، وأما إذا أريد بالهداية الوصول بالفعل فلا يرد ذلك السؤال والأولى حمل المصنف عليه كما فعله بعضهم ؛ لأنه لا يحوج إلى سؤال مع مناسبته لقوله بعد وأضل من خذله بعدله ؛ لأن معنى أضل خلق قدرة المعصية في قلب من أراد خذلانه ؛ لأنه قال عج : ولا يصح تفسيره بعدم بيان طريق الخير والشر إذ من يبين له طريق الخير والشر ليس بمخذول .
.." (١)

"السنة أشاعرة وماتريدية ، أو المراد بهم من كان على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيشمل من كان قبل ظهور الشيخين أعني أبا الحسن الأشعري وأبا منصور الماتريدي .
[قوله : فله أجران إلخ] لا يخفى أن الأجر على الاجتهاد ظاهر ؛ لأنه فعل اختياري له فيؤجر عليه ، وأما الإصابة فليست باختيارية له فما وجه ترتيب الأجر عليها ؟ قلت : هي أثر اجتهاده فنزلت منزلته .
[قوله : فإن الأول في حق العامة إلخ] أي أو يقال : المطلوب ابتداء الإمساك من المكلف ، فإذا وقع ونزل وتكلم فالواجب أن يلتمس لهم أحسن المخارج كل من المتكلم والسامع ، وجواب الشارح لا يفيد نهي الخاصة عن التكلم في ذلك ابتداء بخلاف هذا الجواب .
قال عج : وأحسن من هذا كله أن يقال قوله : والإمساك عما شجر بينهم معناه حيث كان ذكر ما شجر بينهم ليس فيه رفع اللوم عنهم وإلا لم يطلب الإمساك عما شجر بينهم ، بل ربما يطلب ذكره ا هـ .
[قوله : البيان إلخ] البيان بمعنى التبيين وهو إخراج الشيء من حيز الإشكال إلى حيز التجلي ، فعطف الإزالة عطف لازم على ملزوم .." (٢)

"ناقلا له عن ابن عمر ، ثم إن الزرقاني نظر في كلام عج بقوله : وانظر لم جاز بها حالة وجود ما يستجمر به غيرها ، وأراد اتباعها بالماء مع كونه تلطخا بالنجاسة ، وهو مكروه ا هـ .
[قوله : وأو في كلامه] أي أو الأخيرة ، وأما الأولى فهي للتخير .
[قوله : وليأتي بسنة] المراد بالسنة الطريقة فلا ينافي أنه مستحب ، ومفاد المتن أن الاستجمار إنما يطلب في الدبر لا في القبل ، وليس كذلك بل يطلب أيضا في قبل الرجل ، ذكره بعض الشراح ويشير له الشارح كما قررنا .

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٦٠/١

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣٦١/١

[قوله : بعد المسح المذكور] أي المسح باليد ، [قوله : ليزيل إلخ] حاصل كلامه أنه يحك يده أولا ليزيل العين ثم يغسلها بعد ذلك لزوال الحكم ، فقول الشارح مع الحك ليس المراد مصاحبة الغسل للحك في الزمان ، بل المراد المصاحبة في الوجود فلا ينافي أن يحك أولا ، ثم يغسل أي بدون حك ، ويحتمل وجه آخر ، وهو أنه يحكها أولا ثم يغسلها مع حك آخر ، فقول الشارح مع الحك أي جنس الحك المتحقق في فرد آخر .

[قوله : ليزيل عنها أثر النجاسة] أي الحكم وهذا تعليل للغسل ، وفائدة الحك ثانيا على التقرير الثاني زوال الرائحة ، ويقوم مقام الحك الصابون والأشنان ونحوهما مما يزيل الرائحة ، وفي كلا التقريرين **إشكال** .

أما الأول فيقال لا فائدة في الغسل بعد الحك ؛ لأنه قاصد الاستنجاء بعد ، فالمقصود من الغسل يحصل بالاستنجاء ، وأما الثاني فلأن الغسل مع الحك يغني عن الحك أولا وحده ، إلا أن يقال **جوابا** عن الثاني الحك." (١)

"إن أي وظاهر المصنف حيث قال : فيغسل يديه فإن كان إلخ أن غسل موضع البول مثلا الذي هو الاستنجاء بعد غسل اليدين [قوله : ليس من الوضوء في شيء] أي فلا يكون بعد غسل اليدين الذي هو من الوضوء .

[قوله : فعلى هذا إلخ] **جواب** عن **الإشكال** المذكور [قوله : تكون هذه الجملة] أي جملة فإن كان إلخ وقوله : معترضة أي بين قوله فيغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء ثلاثا ، وقوله : بعد ثم يدخل يديه في الإناء [قوله : بها] أي بهذه الجملة [قوله : وهو غسل اليدين] أي الذي هو السنة الأولى أي قبل الإدخال في الإناء على ما تقدم ، وحاصل المسألة أن قوله أولا فيغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء في حق من لم يبل ولم يتغوط ، ثم تكلم على حكم من بال أو تغوط ، وهو أنه يغسل موضع البول أو غيره ، ثم يتوضأ أي يغسل يديه الذي هو سنة أولى من سنن الوضوء .

[قوله : ويكون قوله ثم يدخل إلخ] لا يخفى أنه على هذا التقدير لم يتم وضوء من بال أو تغوط إلا أنه يعلم بطريق القياس على وضوء من لم يبل ولم يتغوط .

[قوله : فيمضمض إلخ] لكن الأولى سنة وكل من الباقيتين مستحب ، والغرفة بالفتح المرة وبالضم اسم للمغروف منه .

[قوله : بأصبعه] اختلف إذا استاك بها ، فقال ابن عبد الحكم : ليس عليه غسلها ، وقال أشهب : يغسلها .

[قوله : كذلك] أي مع تثبيت الباء أي فهو من ضرب ثلاثة في ثلاثة يخرج تسعة كما قاله الشارح [قوله : السبابة من يده اليمنى] أي ويكره باليسرى." (٢)

"**وجواب** أما قوله : (فأول وقتها) يعني الاختياري (انصداع) أي انشقاق (الفجر المعترض) أي المنتشر (بالضياء في أقصى) أي أبعد (المشرق) وهو موضع طلوع الشمس .

وخرج بالمعترض الفجر الكاذب لأن الفجر فجران صادق وهو ما ذكره ، وكاذب وهو البياض الذي يصعد كذنب السرحان أي الذئب مستدقا فلا ينتشر ، وهذا لا حكم له .

وقوله : (ذاهبا من القبلة إلى دبر القبلة حتى يرتفع فيعم) أي يسد (الأفق) مشكل لم يصب أحد حقيقته ، وكل من

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣٧/٢

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٦١/٢

تأوله إنما يتأوله بالحزر وقد نقلنا في الأصل وجه **الإشكال** وتأويل المتأولين له (وآخر الوقت) أي وقت الصبح (الإسفار البين الذي إذا سلم منها) أي من صلاة الصبح (بدا) أي ظهر (حاجب) أي طرف قرص (الشمس) ظاهر هذا أن آخره طلوع الشمس ، وعليه فلا ضروري للصبح والذي في المدونة ومشى عليه صاحب المختصر أن وقتها الاختياري من طلوع الفجر الصادق وآخره الإسفار الأعلى ، وعليه فما بعده إلى طلوع الشمس وقت ضروري .

(و) إذا ثبت أن أول وقت صلاة الصبح انصداع الفجر وآخره الإسفار البين ف (ما بين هذين الوقتين وقت واسع) لإيقاع الصلاة ، متى أوقعها في شيء منه لم يكن مفرطا لأن أول الوقت المختار وآخره سواء في نفي الحرج على المذهب إلا أن يظن أنه يموت قبل الفعل لو لم يشتغل به فإنه يعصي بتركه اتفاقا ، وإذا أراد تأخيرها عن أول الوقت المختار فقال عبد الوهاب : لا بد من بدل وهو العزم على أدائها في الوقت ، واختار الباجي وغيره." (١)

"فقال : ووجه **الإشكال** أنه قال : المعترض بالضياء في أقصى المشرق ، فبين بهذا أنه من المشرق يطلع ثم قال ذاهبا من القبلة إلى دبر القبلة فأخبر أنه من القبلة يطلع .

وقوله : إلى دبر القبلة يفيد أن القبلة لها دبر مع أنها لا دبر لها [قوله : وتأويل إلخ] الأول منها أن من بمعنى إلى ، والدبر بمعنى الجوف ، وحاصله أنه ينتشر إلى أن يأتي القبلة وإلى دبرها المذكور .

الثاني : أن المراد من القبلة الناظر إليه أي الذي هو أقصى المشرق إلى دبر الناظر إليه .

الثالث : أن المراد ذاهبا من القبلة إلى دبرها الذي هو الجوف أي في زمان دون زمان ، وأول كلامه المفيد أنه يخرج من أقصى المشرق في زمن آخر .

وأجاب عج : بأن القبلة والمشرق واحد وهو ما قابل المغرب أي والدبر والجوف لأنه قيل في مذهبنا أن القبلة إذا عميت على المصلي جعل المشرق أمامه والمغرب خلفه ، فيكون مستقبلا لأنه إن انحرف عن الكعبة يكون انحرافا يسيرا .

[قوله : الذي إذا سلم إلخ] أي وهو الذي إن صلى فيه إذا سلم فحذف الصلة التي هي إن صلى فيه والعائد المجرور بفي والصلة يجوز حذفها إذا دل عليها دليل .

فإن قيل : العائد هنا مجرور ومن شرط حذفه أن يكون مجرورا بمثل ما جر به الموصول (**والجواب**) كما أفاده عج أن ذلك معناه إذا حذف العائد وحده وأما إذا حذف مع الصلة كما هنا فلا يشترط ذلك .

[قوله : بدا] بغير همز لأن المراد ظهر [قوله : قرص الشمس] الإضافة للبيان إن أريد من الشمس نفس القرص ومن إضافة الجزء." (٢)

"للكل إن أريد بها مجموع الأمرين القرص والشعاع .

[قوله : فلا ضروري للصبح] عزا هذا عياض لكافة العلماء وأئمة الفتوى وهو مشهور قول مالك .

وقال ابن عبد البر : عليه عمل الناس .

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٢/٢٣٧

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٢/٢٤٠

[قوله : والذي في المدونة إلخ] وهو المعتمد كما قرره بعض شيوخنا .

[قوله : وآخره الإسفار الأعلى إلخ] فيه نظر لأنه يفيد أنه إذا صلاها على قول المدونة في الإسفار لا إثم عليه لكونه وقتا اختياريا لها وليس كذلك .

فالمناسب في التعبير أن يقول : إن وقتها الاختياري من طلوع الفجر الصادق إلى الإسفار الأعلى أي الذي يتراءى فيه الوجوه ، ويراعى في ذلك البصر المتوسط في محل لا سقف فيه ولا غطاء والغاية خارجة وحينئذ فيكون الوقت الضروري للصبح من أول الإسفار الأعلى إلى جزء الأول من الطلوع .

[قوله : وعليه فما بعده] لا يخفى أن ما بعد الإسفار الأعلى طلوع الشمس فلا معنى لقوله : فما بعده إلخ .

ويمكن الجواب عن هذا بأن المراد فما بعد أول الإسفار الأعلى .

نعم الإشكال الأول باق حيث عبر بالآخر وآخر الشيء منه .

[قوله : وآخره الإسفار البين] أي بحيث إذا أوقع الصلاة في ذلك الإسفار البين تكون واقعة في وقتها الاختياري [قوله : الوقتين] أي وقت الطلوع والإسفار البين [قوله : متى أوقعها في شيء منه لم يكن مفرطا] قضيته أنه إذا أوقعها في وقت الإسفار يكون مفرطا وليس كذلك على طريقة المصنف [قوله : لأن أول إلخ] لا يخفى أن هذا التعليل لا يناسب المعلل وذلك لأن المعلل عدم." (١)

"(ومن لم يدر ما صلى أثلاث ركعات أم أربعا) يعني ولم يكن مستنكحا (بنى على اليقين) التي هي الثالثة (وصلى ما شك فيه) وهي الرابعة فقوله : (وأتى برابعة) تفسير لقوله ما شك فيه (وسجد بعد سلامه) على المشهور . وقال ابن لبابة : يسجد قبل السلام وهو ظاهر ما في الموطأ ومسلم من قوله صلى الله عليه وسلم : ﴿ إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثا أم أربعا فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم ﴾ .

تنبيهان الأول : قيدنا كلامه بغير المستنكح احترازا من المستنكح فإنه ليس عليه إصلاح صلاته .

وإنما عليه السجود كما سينص عليه .

(الثاني) : روي قوله أم أربعا بالنصب عطفا على ما قبله وبالرفع على أنه خبر مبتدأ مضمر .

s[قوله : بني على اليقين] أي الاعتقاد الجازم .

[قوله : وصلى ما شك فيه] أي في تركه والمراد بالشك مطلق التردد .

[قوله : تفسير لقوله ما شك فيه] أي وإذا كان كذلك فلا إشكال في كلام المصنف خلافا لمن قال إن قوله بنى على اليقين الذي هو الثالثة وصلى ما شك فيه التي هي الرابعة ، ثم قال وأتى برابعة فهي رابعة في اللفظ خامسة في المعنى .

[قوله : وهو ظاهر ما في الموطأ إلخ] يمكن الجواب بأن الحديث محمول على ما إذا لم يتيقن سلامة الأولتين .

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٢/٢٤١

[قوله : روي قوله] أي المصنف .

[قوله : خبر مبتدأ مضمر] التقدير أم الذي صلاه أربع." [1]

"في بعض التكبير فإنه يكبر ويدخل معه ، وإن وجده في الركوع كبر تكبيرة الإحرام ولا شيء عليه ، وإذا أدرك القراءة في الثانية كبر خمسا إذ تكبيرة القيام ساقطة عنه ، وإذا قضى الأولى كبر سبعا يعد فيها تكبيرة القيام لفوات الإحرام وفي هذا إشكال مذكور وجوابه في الكبير (وفي كل ركعة سجدتين) هكذا رواه بعضهم صوابه سجدتان ليكون مبتدأ وخبرا وقال بعضهم : هو منصوب بفعل مضمر تقديره ويسجد في كل ركعة سجدتين ، وما ذكره لا خلاف فيه إذ لا قائل بسجدة واحدة في ركعة (ثم) بعد فراغ الإمام من السجدتين (يتشهد و) بعد فراغه من التشهد (يسلم) .

s." [2]

"ثم أشار إلى الشرط الموعود بمجيئه وهو البلوغ بقوله : (ولا صيام على الصبيان) لا وجوبا ولا استحبابا (حتى يحتلم الغلام وتحيض الجارية) لو قال حتى يبلغا لكان أولى فإن البلوغ يكون بالاحتلام أي الإنزال أو السن وهو ثماني عشرة سنة على المشهور ، وتزيد الأنثى بالحيض بخلاف الصلاة فإنهم يؤمرون بها استحبابا ، وقد تقدم توجيه الفرق بينهما على ما في صدر الكتاب بأن الصلاة تتكرر فأمروا بها ليتمرنوا عليها لئلا تثقل عليهم بعد البلوغ بخلاف الصوم فإنه في العام مرة فلا يتأتى فيه تمرين .

(وبالبلوغ لزمتهم أعمال الأبدان) من صلاة وصيام وحج وغزو (فريضة) وكذلك بالبلوغ لزمتهم أعمال القلوب كوجوب النيات وأحكام الاعتقادات ، وفي كلامه إشكال مذكور وجوابه في الأصل ثم استدل على لزوم الصبيان الفرائض بالبلوغ بقوله : (قال الله سبحانه) وتعالى : ﴿ وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا ﴾ لأن الاستئذان واجب وعلقه بالبلوغ ، وكذلك سائر أعمال الأبدان لا تجب إلا بالبلوغ .

s." [3]

"لأن اللزوم والفرض مترادفان .

[قوله : كوجوب النيات] من إضافة الصفة للموصوف أي النيات الواجبة ؛ لأن الذي من عمل القلب النية لا وجوبها . وقوله : وأحكام الاعتقادات أي أحكام هي الاعتقادات كاعتقاد أن الله واحد مثلا فمراده بالأحكام ما حكم الشرع بوجوبه [قوله : وفي كلامه إشكال إلخ] محصل الإشكال هو ما أشرنا إليه بقولنا : فلا يرد لزوم العدة والإحداد ، والجواب هو ما أشرنا إليه بقولنا : أي من كل أمر أو أن المخاطب بذلك الولي .

[قوله : ﴿ فليستأذنوا ﴾] أي في كل الأوقات ﴿ كما استأذن الذين من قبلهم ﴾ وهم الكبار .

[قوله : وكذلك سائر إلخ] قال تت : فدل على لزوم الأحكام لهم بالبلوغ إذ لا فرق بين حكم وحكم ، وبهذا يرد إيراد

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٢/٤٧٨

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣/١٩٩

(٣) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣/٣٩٦

من قال : إن شرط الدليل مطابقته للمدلول وهذا أخص منه ؛ لأن الفرض كجنس واحد ، فلذا صح الاستدلال بوجوب الاستئذان على لزوم الفرائض لهم .." (١)

"[قوله : وكان تاركا للأفضل] والظاهر أنه خلاف الأولى لا مكروه [قوله : وهما جبلان] ويعرفان الآن بالعلمين

[قوله : لأنها زلفة] أي ذات زلفة أي قربة لأن القربة في المعنى هو الدخول فيها أي في تلك الليلة .

فمعنى مزدلفة أي ذات زلفة [قوله : وتسمى أيضا قزح] بضم القاف وفتح الزاي قال في القاموس : قزح جبل بالمزدلفة وقال في المصباح .

والمشعر الحرام جبل بآخر المزدلفة واسمه قزح .

فانظر كلام هذا الشارح .

[قوله : وجمعا] قيل لاجتماع آدم وحواء فيها وقيل لاجتماع الناس فيها وقيل لجمع المغرب والعشاء فيها [قوله : بعد حط ما خف إلخ] أي وأما المحامل والزوامل فلا أرى ذلك ، وليبدأ بالصلاة ثم يحط قاله مالك وأشهب إلا أن يعرض ثقل للدواب .

[قوله : فيصلي معه] أي مع الإمام واعلم أن حاصل فقه هذه المسألة أن من وقف مع الإمام ونفر معه يجمع معه بالمزدلفة من غير إشكال ، ومن وقف معه وتأخر لعذر فإنه يجمع في أي محل شاء ، فإن وقف معه وتأخر اختيارا لا يجمع إلا في المزدلفة ، ومن لم يقف مع الإمام لا يجوز جمعه مطلقا بل يصلي كل صلاة لوقتها .

[قوله : على ما قاله الشيخ] كأنه أراد في النوادر وفي بعض النسخ وأما هم على ما قاله الشيخ بدون جواب لأما .

[قوله : وظاهر المختصر أن هذا الجمع مستحب] أي لقوله وصلاته بمزدلفة العشاءين عطفا على المندوب ، أي وهو خلاف المذهب والمذهب أنه سنة .

[قوله : وكذلك الجمع إن كان وحده] أي مندوب هذا معناه وقد." (٢)

"وليس من جنسه فيباع بالسمك ، ولو متفاضلا كما يباع الطير ولحمه ببيضه ، ولو متفاضلا .

[قوله : من شحم] أي أو كبد أو قلب أو طحال أو رأس بل العظم ، والجلد ، والمرق كذلك ، لكن إن كان العظم متصلا فالأمر واضح في حرمة التفاضل .

وأما لو انفصل عن اللحم فلا يكون كهو إذا كان يمكن أكله كالقرقوشة لا إن لم يمكن فيصير أجنبيا كنوى البلح ، ومحل كون اللحم جنسا ما لم ينقل اللحم عن أصله وإلا جاز التفاضل .

والنقل يكون بالطبخ مع شيء من الأبزار ، ولو كأرز أو بصل زيادة على الملح ، ومثل طبخه بالأبزار شيه أو تجفيفه بالشمس أو الهواء بأبزار ، وأما بغير أبزار فلا ينقل اللحم النيء ، وإن نقله عن الحيوان الحي ، ولو طبخ لحم من جنسين في قدر أو قدور فإن كان بغير أبزار أو أحدهما فقط فهما باقيان على أصلهما وأما بأبزار فقيل باقيان على أصلهما وقيل :

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣٩٨/٣

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ١٩٩/٤

صارا جنسا واحدا فيحرم التفاضل بينهما .

[قوله : من الأنعام] لا مفهوم لذلك بل جميع الألبان حتى من الآدمي صنف .

[قوله : ظاهره جواز إلخ] أي أن ظاهره جواز بيع اللبن بالسمن متماثلا ، وكذا بالجبن وليس كذلك .

[قوله : قال الجزولي] أي **جوابا** عن هذا **الإشكال** لكن يرد **إشكال** على هذا **الجواب** وهو إيهام جواز بيع اللبن الحليب بالسمن أو الجبن ؛ لأن كل واحد جنس مستقل وليس كذلك لما فيه من المزابنة .

والجواب أن الحكم على أن جميع الألبان صنف ، وجميع الأسمان صنف لا يقتضي أنها مع غيرها أصناف ؛ لأن المراد بكون جميع." (١)

"[قوله : قرب رضا ومحبة] هما بمعنى وهو أن المراد منهما إما إرادة الإنعام أو الإنعام فهما إما من صفات الذات وإما من صفات الأفعال ، وذلك أن حقيقة المحبة هي الميل كما قال بعضهم وهو مستحيل على المولى عز وجل ، وأراد ميلا يلزمه ما ذكر لا مطلق الميل الذي لا يترتب عليه ما ذكر فهو كالعدم ، [قوله : وأولاهم به] أي بمعونته ونصره .

[قوله : أي خوفا] مفاده أن الخوف والخشية مترادفان ، وقيل : الخوف هرب القلب من حلول المكروه عند استشعاره ، والخشية أخص من الخوف فهي للعلماء بالله تعالى فهو خوف مقرون بمعرفة أي فخشية الله هي خوف عقابه مع تعظيمه بأنه غير ظالم في فعله بخلاف مطلق الخوف فإنه يتحقق عند تهديد الظالم له .

قال صلى الله عليه وسلم : ﴿ إني لأعلمكم بالله وأشدكم له خشية ﴾ قال العز : فيه **إشكال** لأن الخوف والخشية حالة تنشأ عن ملاحظة شدة النقمة الممكن وقوعها ، وقد دلت القواطع على أنه صلى الله عليه وسلم غير معذب فكيف يتصور منه الخوف فكيف أشد الخوف قال : **والجواب** أن الذهول جائز عليه فإذا ذهل عن موجبات نفي العقاب حدث له الخوف لكن يرد أن يقال اجتماع أكثرية الخوف وأكثرية الرجاء غير ممكن لأنه يلزم الأول من شدة التحرز ما لا يلزم الثاني ، والتنافي في اللوازم يوجب التنافي في الملزومات إلا أن يقال : يعتبر الحصول في وقتين بمعنى أنه إذا قام به الخوف في وقت يشتد تحرزه بحيث يلجئه إلى ترك المباح فضلا عن." (٢)

"قوله : [ولما فرغ من بيان الصوم] : أي من جهة حقيقته وما يثبت به .

قوله : [ما يترتب على الإفطار] : أي في مجموعة صوره فإن هذه الخمسة لا تحصل دفعة واحدة كما سيأتي بيانه .

قوله : [وهي خمسة] : بل ستة والسادس التأديب .

قوله : [القضاء والإمساك] : أي وكل إما واجب أو مستحب انظر (المج) .

قوله : [والكفارة] : أي الكبرى ولا تكون إلا واجبة .

قوله : [والإطعام] : وهو الكفارة الصغرى ، ويكون مندوبا وواجبا .

قوله : [اقتضى فطره] : أي جواز فطره وإن كان الصوم صحيحا بدليل ما بعده .

---

(١) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٤٦٨/٥

(٢) حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، ٣١٨/٨

قوله : [أو اقتضى عدم صحته] : أي ويكون الصوم حراما .
قوله : [أو اختل ركن] : أي بحصول مفسد كان عليه فيه إثم أم لا ، فإن السهو والغلبة والصب في حلق النائم ، وطرو الشك بعد الأكل لا إثم فيه ، وهو مفسد للصوم وموجب للقضاء بأمر جديد ، فلم يتعلق بالناسي ومن ذكر معه تكليف حالة الفساد ، وهذا مما يؤيد جوابنا المتقدم عن إشكال الشارح فتأمل .
قوله : [أو غلبة] : أي أو إكراها أوجب الكفارة أم لا .
قوله : [أو حراما كمنتهك] : أي بأن يكون لغير مقتض .
قوله : [بخلاف فطر النسيان والإكراه] : أما النسيان فلأن عنده نوعا من التفريط ، وأما المكره فهو على ما قاله في الطراز ، وقال (ح) إنه المشهور .
وفي الخرشي لا قضاء في الإكراه ، ومال شيخ مشايخنا العدوي قائلا إن المكره أولى من المريض .
قوله : [فإنه يوجب القضاء] : أي حيث أصبح مفطرا في الخميس .
ولم يذكر إلا في أثنائه فيجب عليه إمساكه." (١)
"ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر أو شهران وخمس ليال .
قوله : [إنه قد يكون الوضع سقطا] : فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة ، الشرح ليس كذلك ، فالإشكال باق لأنه إن كان أمد حملها أقل مما ذكر كان لاحقا بالأول لا بالثاني .
فالأولى الاقتصار على الجواب الثاني .
تتمة : ذكر المصنف التداخل باعتبار موجبين وترك ما إذا كان الموجب واحدا ولكن التبس بغيره فالحكم فيه ، إما أن يكون الالتباس من جهة محل الحكم وهو المرأة ، أو من جهة سببه .
فمثال الأول : كمرأتين تزوجهما رجل إحداهما بنكاح فاسد والأخرى بصحيح كأختين من رضاع ، ولم تعلم السابقة منهما أو كلتاهما بنكاح صحيح ، لكن إحداهما مطلقة بائنا وجهلت ، ثم مات الزوج في المثالين فيجب على كل أقصى الأجلين وهي أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة ، لاحتمال كونها المتوفى عنها ، وثلاثة أقراء لاحتمال كونها التي فسد نكاحها في المثال الأول ، أو التي طلقت بائنا في المثال الثاني .
ومثال الثاني : كمستولدة ومتزوجة بغير سيدها ، مات السيد والزوج معا غائبين ، وعلم تقدم موت أحدهما على الآخر ولم يعلم السابق منهما فلا يخلو حالهما من أربعة أوجه : فإن كان بين موتيهما أكثر من عدة الأمة ، أو جهل مقدار ما بينهما ؛ هل هو أقل أو أكثر أو مساو ، فيجب عليها عدة حرة في الوجهين احتياطا لاحتمال سبق موت السيد ، فيكون الزوج مات عنها حرة وما تستبرأ به الأمة وهي." (٢)

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٢٧٢/٣
(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ١١٢/٦

"قوله : [وجاز القضاء بغير جنسه] : لما أنهى الكلام على قضاء السلم بجنسه شرع في بيان قضائه بغير جنسه .
قوله : [بشروط ثلاثة] : اعلم أن الشروط الثلاثة التي ذكرها المصنف معتبرة ، سواء قضى قبل الأجل أو بعده كما في بن .

قوله : [ثم ذكر محترز الشرط الأخير] : أي وقد مثل له بمثالين الأول قوله لا بذهب إلخ ، والثاني قوله : ولا بطعام إلخ .
قوله : [ومتى كان المسلم فيه طعاما] إلخ : شروع في محترز الشرط الثاني .
وقوله : [ولظهور هذا تركناه] : اسم الإشارة يعود على محترز الشرط الثاني .
قوله : [ولا حاجة إلى ذكر الشرط الذي ذكره الشيخ] إلخ : حاصله أن خليلا صرح بشرط آخر بقوله وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وذكر في محترزة قضاء اللحم بالحيوان ، وعكسه واستشكله شراحه بأن الكلام في القضاء بغير الجنس وبيع اللحم بالحيوان من غير جنسه جائز ، فلا يصح أن يكون محترزا لهذا الشرط .
وأجابوا : بأنه ليس المراد بالجنس ما تقدم في الربويات وإنما المراد به ما يجوز سلمه في غيره كبقر في غنم .
ومع ذلك فقد يتوهم جواز أخذ لحم أحدهما عن نفس الآخر لاختلاف الجنس هنا ، فبين المنع للنهي الخاص عن بيع اللحم بالحيوان ، وشارحنا هنا لم يلتفت إلى هذا الجواب وسلم الإشكال ووافقه في المجموع فتأمل .
قوله : [ولا يلزم المسلم قبوله] : أي سواء حل الأجل أو لم يحل .
قوله : [فيجوز إن حل الأجل] : ولا فرق بين العرض والطعام على المعتمد كما مر .
ومحل عدم لزوم القبول : إن لم يكن." (١)
"قوله : [بمجهول] : محترز معلوم .
وقوله : [أو بمعلوم] : غير محقق محترز قوله محقق .
وقوله : [أو لم يبين السبب] : محترز قوله وبين في المال السبب .
قوله : [كأظن أن لي عليه دينارا] : مثال للمعلوم الغير المحقق وتقدم مثال المجهول في قوله لي عليه شيء .
قوله : [فذاك في اليمين وما هنا في الدعوى] : وقد يقال يلزم من الظن في اليمين الظن في الدعوى .
فالإشكال باق والمأخوذ من كلام (بن) والحاشية جواب آخر أوضح من هذا وهو أن ما هنا طريقة .
وما يأتي في الشهادات من سماع دعوى الاتهام المفيد عدم اشتراط كون المدعى به محققا طريقة أخرى ، ويترتب على كل الخلاف في توجه يمين التهمة على المدعى عليه توجهها والمعتمد ما يأتي ، فإذا علمت ذلك فذكر المصنف هذا الشرط وتقييده بدعوى الاتهام فيه نوع تناقض ويؤيد ما قلنا قوله في الحاشية باحثا مع الخرشي فيه أن دعوى الاتهام ترجع للظن أو الشك ، فالمناسب أن يقول مشى هنا على قول وهناك على قول .
قوله : [لم يطلب من المدعى عليه جواب] : أي وسواء بين السبب أم لا على المشهور .
ومقابلة ما قاله المازري من أنه إذا ادعى بمجهول لم يقبل إن لم يبين السبب ، فإن بين السبب أمر المدعى عليه بالجواب

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ١٧٢/٧

إما بتعيينه أو الإنكار ، قال (شب) فقد ذكر ابن فرحون في تبصرته ما حاصله أن للمدعي بشيء ثلاثة أحوال : الأول أن يعلم قدر الذي يدعي به ويقول شيئا ويأبى من ذكر قدره وفي هذه لا تقبل دعواه اتفاقا .

الثانية أن يدعي." (١)

"قوله : [وجاز نقلها] إلخ : اعلم أن شهادة النقل تجوز في الحدود والطلاق والولاء وفي كل شيء كما أفاده (بن) .

قوله : [والمشهور الجواز] : قال المواق ابن رشد : إن سمعه يؤديها عند الحاكم أو سمعه يشهد غيره وإن لم يشهده فالمشهور أنها جائزة (ا هـ بن) .

وقوله : [لقاض] : متعلق بإخبار .

قوله : [فيدخل نقل النقل] : أي في قوله أو سماعه إياه .

وحاصل هذا التعريف أن قوله إخبار الشاهد من إضافة المصدر لفاعله وشهادة مفعول لسماعه .

بمعنى أن الشاهد يخبر القاضي أنه سمع تلك الشهادة من غيره لكونه قال له : انقلها عني أو سمعه يؤديها عند حاكم ، وقوله أو سماعه إياه الضمير في إياه يعود على الإخبار بمعنى الشهادة أي سمع الشهادة عن ناقل غير صاحبها الأصلي فلذلك قلنا يدخل فيه نقل النقل قوله : [مع حضور] : هكذا نسخة المؤلف والمناسب مع حضورها ، والمراد بحضورها كونها على ثلاثة برد فأقل ، وليس المراد حضورها في المجلس وإلا كان النقل عنها عبثا .

قوله : [وفيها إشكال] : وحاصل الجواب أنه إذا كان الشاهد بموجب حد على مسافة القصر فقط ، فإنه يرفع شهادته إلى قاضي بلده ويخاطب القاضي به قاضي المصر الذي يراد نقل الشهادة إليه قال ابن عاشر : وانظر لم لم يكتف بنقل الشهادة هنا واكتفوا بالخطاب إلى قاضي بلد الخصومة ؟ وأجيب بأن النفوس تثق بنقل القاضي عن الشهود أعظم من وثوقها بنفس الشهود .

قوله : [ولم يطرا] : هكذا نسخة المؤلف بالألف والفصيح حذفها للجازم .

قوله : [."(٢)

"قوله : [ما لم يكن الضعف جدا] : انظر من ذكر هذا القيد فإن ظاهر كلام الشراح التي بأيدينا أن السليمة تؤخذ بالضعيفة من غير تقييد بهذا القيد وترك الشرح تتميم المسألة .

وحاصل فقهها أن العين السليمة تؤخذ بالضعيفة خلقة أو لكبر أو لجدري أو لرمية أو نحوها كطرفة ، ولو أخذ صاحبها لها عقلا حيث كانت الجناية على تلك الضعيفة عمدا كما هو الموضوع ، فإن كانت الجناية خطأ فإن كان ضعفها خلقة أو لكبر أو لجدري أو لكرمية ولم يتمكن صاحبها من أخذ عقلها من الرامي الأول فالدية كاملة ، وأما إذا تمكن من أخذ عقلها منه غرم الجاني المخطئ لربها بحساب ما بقي من نورها .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٣٣٩/٩

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٤٧٨/٩

قوله : [وبين أخذ دية كاملة] : أي وهي دية عين نفسه .
قوله : [ولو كان أخذ دية الأولى على الأصوب] : أي كما في ابن عرفة عن ابن القاسم وأشهب ، ولذا قال المسناوي : الفقه صحيح لكن تخير المجني عليه بين الدية والقصاص مشكل لأن مشهور المذهب تحتم القصاص في العمد .
وأجيب بأن الموجب للتخيير هو عدم مساواة عين الجاني والمجني عليه في الدية ؛ لأن دية عين المجني عليه ألف دينار ، بخلاف عين الجاني فديتها خمسمائة دينار ، فلو ألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى في الأعلى وهو ظلم له كمن كفه مقطوعة ، وقطع يد رجل من المرفق (ا هـ) وهذا الجواب يقوي إشكال التخيير في صورة ما إذا فقأ أعور من سالم مماثلته كذا في (بن) والجواب الأتم قولهم للسنة .
قوله : [لأنه عمد] : علة لكون الدية في ماله." (١)

"قوله : [إن دخل للسرقة] : أي من الباب بدليل قوله : بأن اعترف إلخ .
قوله : [وأخذ منه] : أي أخرج منه أي أخرج المسروق من النقب .
وقوله : [لا بمجرد النقب] : أي لا يقطع بمجرده ولا بنقل المسروق من غير إخراج .
قوله : [وليس في جميع ما تقدم حارس] : أي في الصور الثلاث .
قوله : [أو بحارس لم يأذن له] : أي في الصور الثلاث أيضا .
قوله : [فإن الناس يلبسون ثيابهم] : أي فجريان العرف بذلك منزل منزلة الإذن .
قوله : [ويترتب عليه الحكم] : أي فإن كان خائنا لا قطع وإن خرج بها وكان سارقا واستوفى شروطها قطع .
فإن قلت : ما الفرق بين المواضع المأذون فيها لكل أحد حيث نفوا القطع مطلقا ، وبين الحمام حيث قالوا : إذا دخل للسرقة قطع ؟ قلت أجاب أبو الحسن عن عياض بأنه في الحمام حيث اعترف بأن دخوله للسرقة لا غير فقد اعترف بأنه لا إذن له في ذلك أفاده بن .
قلت : وهذا الجواب لا يدفع الإشكال .." (٢)

"لأن مالكا لم يخالف زيدا إلا فيها لأن زيدا قال فيها للأخ لأب السدس ؛ ومالك يسقطه وسميت شبه المالكية بذلك ؛ لأنه لم يكن لمالك فيها نص ، وإنما ألحقها الأصحاب بالمسألة الأولى .
قوله : [وإلا فالأخ ساقط] : أي لاستغراق الفروض التركة ؛ لأنه عند عدم الإخوة للأم تأخذ الأم الثلث كاملا يبقى السدس واحدا يأخذه الجد وليس عنه نازلا بحال .
تتمة : لو كان بدل الأخت أختان من أي جهة فلا عول لرجوع الأم للسدس باثنين من الإخوة فصاعدا ، أو يكون للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس وللجد السدس واحد وهو والمقاسمة هنا سواء ، وإن زادت الأخوات على اثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثلث الباقي فيبقى واحد على اثنين لا يصح عليهما فتضرب الاثنين عدد رءوس الأختين في ستة باثنتي

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٧٥/١٠
(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٣٢٤/١٠

عشر ، ومنها تصح الفاكهاني وهنا **إشكال** أعضل سر فهمه الفراض ، وهو أن الأختين فأكثر إذا أخذتا السدس هنا فعلى أي وجه لا جائز أن يكون فرضا ؛ لأن فرضهما الثلثان ولا تعصيبا ؛ لأن الجد الذي يعصبهما هو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب إلا أن يكون بنت مع أخت أو أخوات كما سلف فانظر **الجواب** عنه أفاده شب .." (١)

"قوله : [وليس المراد أكثر كيلا أو وزنا] : أي لعدم اعتبار الكثرة بهما كما قال الشعبي هكذا قال الشارح تبعا للخرشي والأصل .

قال شيخنا الأمير في الخاتمة : وهو لا يوافق المذهب فيعتبر عندنا كما قرره شيخنا العلامة العدوي للكثرة مطلقا ومثله في (ح) عن اللخمي عن ابن حبيب (ا هـ) .

قوله : [أو كان بوله من الفرج أسبق] : أي وحصل في مجلس واحد فإن استويا في المبدأ حكم للمتأخر كما صرح به الشافعية .

قال في الخاتمة والظاهر جريه على قواعدنا .

قوله : [فإن اندفع منهما معا اعتبر الأكثر] : أي الأكثر كيلا أو وزنا ، وهذا مناقض لما قدمه ويؤيد ما قاله في الخاتمة .

قوله : [فإن نبتا معا] : أي اللحية والثدي والمناسب تأخير هذه العبارة حتى يذكر اللحية ليعود الضمير على مذكور .

قوله : [إلى آخر ما تقدم بالعكس] : أي كأن كان بوله من الذكر أكثر أو أسبق .

قوله : [فقولان] : قال في الخاتمة والظاهر بقاؤه على **إشكاله** .

قوله : [وإلغاء متعارضين غير ذلك] : أي كالكثرة والسبق واللحية والثدي ، ثم إن الاختبار ظاهر حال صغره حيث لا يشتهي ، أما الكبير فإنه يؤمر أن يبول إلى حائط وينظر لمحل البول ، فإن ضرب في الحائط أو بعد عنها فذكر ، وإن مال بين فخذيه فأنثى ، وأما من قال بالمرآة ففيه أن صورة العورة الذهنية والتفكر فيها فضلا عن المثال الخارجي بمنزلتها أفاده في الخاتمة .

قوله : [اتضح الحال وزال **الإشكال**] : **جواب** لو في قوله : ولو قامت به علامة الإناث إلخ .." (٢)

"تعالى بقوله : ﴿ ونفس وما سواها .

فألهمها فجورها وتقواها .

قد أفلح من زكاها ﴾ أي طهرها من الذنوب وشهواتها وقوله تعالى : ﴿ وقد خاب من دساها ﴾ معناه دسها بالمعاصي وألبسها بها .

قوله : [يغلب عليه المحبة] إلخ : تفسير لنشوان .

قوله : [مقام الوصال] : أي الحضور مع ربه في سائر الأحوال .

قوله : [كما قيل زدني] إلخ : القائل له سيدي عمر بن الفارض .

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٩٩/١١

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٢٢٧/١١

قوله : [كما قيل وبعد الفنا] إلخ : القائل له سيدي محمد بن وفا .

قوله : [ا هـ باختصار وتصرف] : أما الاختصار فقد حذف جملة من الكلام وقد نبهنا على بعضها وأما التصرف فبالتقديم والتأخير في بعض العبارات وقد علمت أنه لا حاجة لنقلها .

قوله : [وهذا لا ينافي] : أي بل هو عينه لأن الأقسام المذكورة لصفاتها لا لها .

قوله : [المحققون] إلخ : مقول القول .

قوله : [قال شيخنا العلامة] إلخ : **الجواب** عن هذا **الإشكال** أن طريق الخلوتية فتحها مقصور على تلك الأسماء وليست تلك الأسماء مقصورة عليهم ، وقد أجاب شيخنا العلامة المذكور بهذا **الجواب** فسوق بحثه من غير **جواب** غير مناسب .

قوله : [فيها] : أي التحفة .

قوله : [ونهايتها الفرق] : أي والجمع فمعنى الفرق شهود العبد لصنعه تعالى ، ومعنى الجمع شهوده لربه ويسمى بمقام البقاء ومقام الكمال .

قوله : [حكم القدوس] إلخ : أي أخذا من الحديث القدسي في مناجاة داود عليه السلام : " قال كيف الوصول إليك يا رب ؟ قال خل نفسك وتعال " .

قوله : [توجب الإفلاس] : أي كما قال العارف البكري : فإن من." (١)

"(قوله ولزم الوسط) أي أن الأنعام كانت من نوع أو من نوعين إذا كان فيها الوسط فلا **إشكال** في أخذه فإن لم يكن فيها وسط بأن كانت كلها خيارا أو شرارا فإن الساعي لا يأخذ منها شيئا ويلزم ربها الوسط ما لم يتطوع المالك بدفع الخيار ومحل إلزامه بالوسط عند عدم التطوع بالخيار إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة أحظ للفقراء فله أخذها .

(قوله إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة) أي أحظ للفقراء فله ذلك لبلوغها من الإجزاء ولكن برضا ربها ثم إن هذا جار فيما فيه الوسط وما انفرد بالخيار والشرار فالاستثناء راجع للحالات كلها كما يدل عليه كلام التوضيح والجواهر وتخصيص عج رجوعه لغير الأولى مخالف لإطلاق أهل المذهب وظواهر نصوصهم ا هـ طفى (قوله بخت) هي إبل ضخمة مائلة للقصر لها سنامان أحدهما خلف الآخر تأتي من ناحية خراسان وإنما ضمت البخت للعراب لأنهما صنفان مندرجان تحت نوع الإبل وكذا الضأن والمعز صنفان مندرجان تحت نوع الغنم وكذلك الجاموس صنف من البقر .

(قوله وجاموس لبقر) اعلم أن الجاموس والحمر صنفان مندرجان تحت البقر والحمر بسكون الميم جمع حمراء كأنه لغلبة الحمرة على لونها سميت بذلك فإذا علمت هذا تعلم أن الأولى للمصنف أن يقول وجاموس لحمر لأن الشأن أن الصنف إنما يضم للصنف الآخر المندرج معه تحت نوع لا أن الصنف يضم للنوع المندرج تحته كذا في البساطي .

(قوله وخير الساعي) دليل **لجواب** الشرط وقوله وخير مفرع على قوله وضم." (٢)

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير، ٣٥٤/١١

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٣٢/٤

"المعنى لا إن لم يتعين فإنه يمضي قسمه وهل يجوز ابتداء قسمه أو لا يجوز يحتمل فالجواز ابتداء غير معلوم من كلام المصنف على كل حال فالمخلص أن يجعل عطفا على معنى قوله وحمل له إن كان خيرا إذ معناه وحمل ما كان خيرا لربه إن تعين لا إن لم يتعين ربه فلا يحمل له بل يقسم ، وقد يقال إن قوله لا إن لم يتعين ربه فلا يحمل له صادق بأن يقسم أو يوقف فهو مثل إخراجه من قوله وأخذ معين .

(قوله : فتأمل) أمر بالتأمل ؛ لأنه يمكن أن يقال إن إخراجه من قوله وحمل له مماثل لإخراجه من قوله وأخذ معين في احتماله للقسم والوقف فلم يتم **الجواب** ، وأصل **الإشكال** لبهرام **والجواب** للشيخ أحمد الزرقاني وقد علمت ما فيه (قوله : توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك) أي أنها لقطة قال طفى هذا التقرير لبهرام ، وهو غير صحيح ومخالف للمذهب لأن مذهب مالك أن كل ما أخذه المشركون من أموال المسلمين لهم فيه شبهة الملك من أي وجه حصل لهم سواء أخذوه على وجه القهر أو غيره ، وإنما المراد بخلاف اللقطة الآتية في بابها فإنها توقف فالمراد التفرقة بين ما هنا وبين اللقطة فإن المالك غير معين فيهما ، وقالوا هنا أي إذا وجد مال لمسلم غير معين بالقسم ، وعدم الإيقاف على المشهور واتفقوا على الإيقاف في اللقطة الآتية فهو كقول ابن بشير ، وإن علم أنه لمسلم على الجملة فهل يقسم أو يوقف لصاحبه كاللقطة المشهور أنه يقسم على ملك الغانمين .

ا هـ .

ومثله في عبارة ابن الحاجب وابن." (١)

"(وفيها فيمن حلف) بالله (لا يطأ) زوجته أكثر من أربعة أشهر (واستثنى) بإن شاء الله أنه (مول) وله الوطء بلا كفارة واستشكل من وجهين : أحدهما : أن الاستثناء حل لليمين فكيف يكون معه موليا والثاني كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة (وحملت) لدفع **الإشكال** الأول (على ما إذا رفع) للحاكم (ولم تصدقه) أنه أراد بالاستثناء حل اليمين بقرينة امتناعه من الوطء (وأورد) على هذا **الجواب** قول الإمام أيضا (لو) حلف لا يطؤها ثم (كفر عنها) أي عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة (ولم تصدقه) في أن الكفارة عنها ، وإنما هي عن يمين أخرى بقرينة امتناعه من الوطء ، وأن القول قوله ، وتنحل الإيلاء عنه فما الفرق بينهما (وفرق) بينها (بشدة المال) على النفس في الثانية ، وهو الكفارة وخفة الاستثناء في الأولى ؛ فلذا كان القول له في الثانية دون الأولى (وبأن الاستثناء) في الأولى (يحتمل غير الحل) احتمالا ظاهرا ؛ فلذا لم يصدق في إرادة حل اليمين ، والكفارة في الثانية وإن احتملت يمينا أخرى لكن احتمالا غير ظاهر s." (٢)

"وطئها الثاني بعد حيضة) الأولى كما لو أتت به لستة أشهر من وطء الثاني الكائن بعد حيضة ولا يتأتى اللحوق بالثاني إلا إذا كان وطؤه بشبهة أو بنكاح فاسد في العدة غير عالم (قوله : هدم أثره) أي إنه يجزيها عن استبرائه (قوله : وعن عدة الصحيح إن كان طلاقا) أي سواء كان الطلاق متقدما على الفاسد أو كان متأخرا عنه كما استصوبه بن خلافا

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٧/٢٣٩

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٩/٣٨٩

لعبق حيث قال : إن الطلاق إن كان متأخرا عن الفاسد فإن الوضع لا يهدم أثر الطلاق كما لو وطئت المرأة المتزوجة بشبهة وشرعت في الاستبراء فطلقها زوجها فأتت بولد لاحق بالوطء الفاسد فلا يهدم عدة الطلاق على ما قال عبق والصواب أنه يهدمها كما قال بن .

(قوله : ولا يقال : إن عدة الحمل من الفاسد إلخ) أي ؛ لأن عدة الحمل من الفاسد حيث كان الحمل لاحقا بصاحبه وضع ذلك الحمل ، وأقل مدته ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر (قوله : قد يكون الوضع سقطا) فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة ، والسقط إذا كان كذلك **فالإشكال** باق ، وإن كان أمد حمله أقل مما ذكر كان لاحقا بالأول لا بالثاني فالأولى الاقتصار على **الجواب** الثاني (قوله : في المنعي لها زوجها) أي إنه نعي لها زوجها فاعتدت وتزوجت وحملت من ذلك الزوج الثاني فتبين أن زوجها الأول مات الآن فاستأنفت عدة الوفاة فلا تحل إلا بأقصى الأجلين وضع الحمل وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام." (١)

"(قوله : ولها الفسخ) أي القيام به وطلبه فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه وحاصل **الإشكال** أن قوله : ولها الفسخ أي الطلاق يقتضي أنه إذا عجز لها أن تطلق حالا فينافي قوله الآتي ثم طلق أي ثم بعد التلوم طلق عليه وحاصل **الجواب** أن المراد ولها الفسخ أي لها طلب الفسخ والقيام به لا أنها توقع الفسخ الآن ، وقد تسمح المصنف في تعبيره بالفسخ ؛ لأنه تطليق كما سيقول .

(قوله : إن عجز) أي إن ادعى العجز عن ذلك أثبته أم لا وحاصل فقه المسألة أن الزوج إذا امتنع من النفقة وطولب بها فإما أن يدعي الملاء ويمتنع من الإنفاق ، وإما أن لا يجيب بشيء ، وإما أن يدعي العجز فإن لم يجب بشيء طلق عليه حالا ، وإن قال : أنا موسر ولكن لا أنفق فقيل : يعجل عليه الطلاق ، وقيل : يحبس ، وإذا حبس ولم ينفق طلق عليه وهذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر وإلا أخذ منه وإن ادعى العجز وهي مسألة المصنف فإما أن يثبت العجز ، أو لا فإن لم يثبت العجز ، فيقال له : طلق أو أنفق فإن امتنع من الطلاق والإنفاق فقيل يتلوم له ثم يطلق عليه وقيل : لا يتلوم له بل يطلق عليه حالا والثاني هو المعتمد ، وإن أثبت عسره تلوم له على المعتمد ثم يطلق عليه وهذا معنى قول المصنف : فيأمره الحاكم إن لم يثبت عسره إلخ .

(قوله : ومثل الحاضرة المستقبلة إذا أراد سفرا) تبع في ذلك عج ورده بن تبعا لبعض الشيوخ بأنه إذا أراد سفرا ، وعجز عن دفع النفقة المستقبلة فالنقل أن لها المطالبة." (٢)

"(قوله : ولما كان السبب في الجواز) أي في جواز المبادلة المعروف أي لأن القواعد تقتضي منعها لطلب الشارع المساواة في النقود المتحدة الجنس (قوله : ومنع دورانه من جهتين) ظاهره ومنع دوران المعروف وليس كذلك فالأولى أن يقول بشرطه وهو تمحض الفضل من جهة ويمنع دورانه من جهتين لأن ذلك يؤدي لقصد المغالبة فينتفي المعروف من أصله تأمل والحاصل أن القواعد تقتضي منع المبادلة لكن الشارع أجازها للمعروف بشرطه وهو تمحض الفضل من جهة ، فإن

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٤٩/١٠

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٤١/١٠

دار الفضل من الجانبين انتفى المعروف الذي هو السبب في الجواز فتمنع المبادلة حينئذ فعلمت أن الذي يدور من الجانبين إنما هو الفضل لا المعروف تأمل .

(قوله : أشار إلى منعه) أي إلى منع دوران المعروف من الجانبين هذا ظاهره (قوله : فحذفه) أي الحال وهو قوله : أنقص من هنا لدلالة الأول عليه أي وحيث قدرنا الحال فلا **إشكال** في الإخبار بقوله ممتنع بالنسبة للثاني ، وحاصل **الإشكال** أن قوله أو أجود سكة ممتنع ظاهره منع إبدال الأجود سكة بالأردإ سكة إذا كانا كاملين في الوزن وليس كذلك بل ذلك جائز لوجود الفضل من جانب واحد ، وحاصل **الجواب** أن المصنف حذف الحال من هنا لدلالة ما قبله عليه والأصل والأجود سكة حالة كونه أنقص وزنا ممتنع إبداله برديء السكة الكامل وزنا ، والحاصل أن المصنف حذف من الأول التمييز وهو جوهرية ، وذكر الحال الذي هو أنقص وحذف من الثاني الحال وهو أنقص وذكر التمييز الذي هو." (١)

"لما مر أن المدار على حصول العلم للمشتري وأنه يخير عند نفي العلم (قوله من أن شرطه) أي شرط كون بيعه بيع براءة (قوله ، وإلا فلا رد له) أي ، وإلا بأن ظنه وارثا فلا رد له والحاصل أنه إن بين أنه إرث فلا رد ، وإن لم يبين أنه إرث ، فإن ظنه المشتري غير وارث خير ، وإن ظنه وارثا فلا رد مثل ما إذا بين أنه إرث فقول المصنف وخير مشتر ظنه غيرهما راجع لمفهوم قوله إن بين أنه إرث فالسائل نظر لرجوعه للمنطوق والمجيب نظر لرجوعه للمفهوم وبعد هذا كله فالأولى حذف هذا الاعتراض **وجوابه** كما في بن وحاشية شيخنا وذلك ؛ لأن الشارح بناه على ما قاله سابقا من أن القيد ، وهو قوله إن بين أنه إرث خاص بالوارث ، وأن المراد حقيقة التبيين ، وعلى ما علمت من أن الصواب أنه كناية عن العلم ، وهو مشترك بين الوارث والحاكم ليكون قول المصنف وخير مشتر إلخ مفهوم القيد فيهما ولا ورود لهذا **الإشكال** أصلا (قوله ليس بيع براءة) أي وحينئذ فللمشتري الرد بالعيب القديم (قوله وتبرى غيرهما) يعني أن البائع إذا كان غير وارث وحاكم وتبرأ مما يظهر في الرقيق من العيب فإنه تنفعه تلك البراءة من رد المشتري له إذا اطلع على عيب قديم بشرطين : أن يتبرأ من عيب لم يعلم به والثاني أن تطول إقامته عند بائعه بحيث يغلب على الظن أنه لو كان به عيب لظهر له (قوله ، وإن طالت إقامته إلخ) حد بعضهم الطول بستة أشهر .

(تتمة) قال المازري والباجي ، ولا يجوز." (٢)

"ويبقى ذلك رهنا عنده حتى يحل أجله واعترض بأن في القسم **إشكالا** ؛ لأن قسم الأول قد يتغير سوقه فلا يفي بدينه مع أنه إنما دخل على رهن الجميع **وجواب** ابن عاشر أن الفضلة رهنت بعلمه ورضاه فهو داخل على ذلك ، يرد بأن الرهن إذا كان بيد أمين لا يشترط فيه رضا المرتهن كما تقدم تأمل .

ا هـ بن (قوله ويدفع للأول قدر ما يتخلص منه لا أزيد) أي بأن ينظر لعدد الدين الأول فيعطى من الرهن مقدار ما يوفيه ويبقى ذلك رهنا لحلول أجله .

(قوله والباقي) أي من الرهن للدين الثاني سواء كان ذلك الباقي يوفيه أم لا (قوله وإلا بيع وقضيا إلخ) ظاهره أنه يباع

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٣٣/١١

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢/١٢

ولا يوقف ويقضى الدينان ولو أتى للدين الأول برهن ثقة وهو كذلك كما استظهره ابن رشد ولا يقال إنه إذا أتى برهن ثقة فإنه لا يقضي الأول ؛ لأن أجله لم يحل ؛ لأنا نقول إن الراهن قد أدخل على المرتهن بيع رهنه فأشبه ذلك ما لو باع الرهن بغير إذن المرتهن فإنه يعجل الدين كما يأتي وما قاله ابن رشد هو المعتمد خلافا لما في سماع القرينين من أن محل كونه يقضي الدينان إذا لم يأت برهن كالأول ، فإن أتى برهن كالأول فلا يقضي الدينان (قوله الدينان معا) أي من ثمنه وصفة القضاء أن يقضي الدين الأول كله أولا لتقدم الحق فيه ، ثم ما بقي للثاني (قوله حيث كان فيه فضلة عن الأول) أي كما أشعر به قوله وقضيا .." (١)

"بحساب ما بقي من نورها مطلقا سواء كان ربها أخذ لها عقلا أولا قبل الجناية ، أو لا (قوله : فله القود وله أخذ الدية) ما ذكره المصنف من أن في عين الأعور القصاص ، أو الدية كاملة ظاهره مطلقا ولو كان الأعور أخذ دية الأولى ، وهو كذلك على الصواب للسنة ولأن عين الأعور بمنزلة عينين في الانتفاع بها ، ثم إن ما ذكره من تخيير الأعور المجني عليه إذا كان الجاني سالم العينين ، أو سالم المماثلة للمجني عليها .

نحوه ابن عرفة عن ابن القاسم وأشهب ولذا قال المسناوي الفقه صحيح ، لكن تخيير المجني عليه بين الدية ، والقصاص مشكل ؛ لأن مشهور المذهب تحتم القصاص في العمد وأجيب بأن الموجب للتخيير هو عدم مساواة عين الجاني ، والمجني عليه في الدية ؛ لأن دية عين المجني عليه ألف دينار بخلاف عين الجاني كمن كفه مقطوعة وقطع يد رجل ، من المرفق ا هـ .

وهذا الجواب يقوي إشكال التخيير في الصورة الثانية ، وهي ما إذا فقأ سالم المماثلة للمجني عليها لوجود المساواة ا هـ بن .

(قوله : فله القصاص من الأعور) أي بفقء عينه ، وإنما خير المجني عليه السالم لعدم المساواة ؛ لأن عين المجني عليه فيها نصف دية وعين الجاني فيها دية كاملة فلم يتساويا في العقل (قوله : ما ترك) أي السالم وقوله من عين الأعور بيان لما تركه السالم (قوله لما مر) علة لقوله ، وهي دية كاملة والذي مر هو قوله ؛ لأن عين الأعور بمنزلة عينين (قوله : فنصف دية فقط) أي وليس للسالم." (٢)

"نصفه أخذت ما بقي للعاصب ونصف الباقي للعاصب ربع والربع الثاني لأخيها المشارك لها في عتق الأب ينجر لها نصفه بعتقها لنصف أبيه .

(قوله ترث منه نصفه) أي ينجر لها نصفه بعتقها لنصف أبيه لقوله سابقا وجر ولد المعتق .

(قوله وفيه الإشكال المتقدم) أي وحاصله أن الابن هنا مات قبل الأب فكيف ترث منه البنت ما لم يرثه وجوابه ما مر." (٣)

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٥/١٣

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١١٢/١٨

(٣) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٣٦٤/١٩

"النحوي وهو ظاهر ، وإما البياني فالجملة جواب لسؤال مقدر كأن قائلا قال له قد ذكرت قدر ميراث الذكر المحقق والأنثى المحققة ، وأما الخنثى فما قدر ميراثه ، وهذا بناء على ما ارتضاه بعض المحققين من جواز اقتران البياني بالواو وجعل من ذلك قوله تعالى : ﴿ وما كان استغفار إبراهيم لأبيه إلا عن موعدة وعدها إياه ﴾ .

فإنها جواب عن سؤال نشأ من قوله قبل ﴿ ما كان للنبي والذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين ﴾ الآية تقديره قد استغفر إبراهيم لأبيه فتأمل .

(قوله : فيفيد إلخ) أي وأما لو جعل قوله : نصف نصيبي إلخ عطفا على نائب فاعل وقف القسم للحمل ، وأن المعنى وقف القسم للحمل ووقف نصف نصيبي ذكر وأنثى للخنثى أي لاتضاح حاله لأفاد وقف القسم لاتضاح حاله ، وهو إشكاله ، وهو خلاف المشهور (قوله : وهو المشهور) مقابله ما ذكره ابن شاس وابن الحاجب وصاحب التلمسانية أن القسم يوقف لاتضاح حال الخنثى أهو مشكل أم لا فاتضاح حاله غير اتضاح إشكاله .

(قوله : واستأنف إلخ) ما ذكره من جعل جملة (تصحح المسألة مستأنفة) استئنافا بيانيا غير متعين إذ يصح جعلها مفسرة لقوله نصف نصيبي ذكر وأنثى أي بأن تصحح المسألة وعلى الأول فالجملة خبرية بمعنى الإنشاء وعدل عن صحح إلى تصحح إشارة إلى أن التصحيح كأنه حاصل ويخبر عنه فهو إشارة إلى الحث على امتثال ذلك الأمر (قوله : أيها القاسم) أشار إلى أن الفعل مبني للفاعل والمسألة مفعولة بدليل قوله الآتي ثم تأخذ." (١)

"وهو يفعل ما شاء (قوله : ينظر إلى شهوته) أي عند إشكاله بنبات اللحية والثدي معا وبعدم نباتهما وبتساوي المخرجين في البول منهما فالشهوة والميل من جملة العلامات التي يزول بها إشكاله ، وهذا القول نقل عن مالك والشافعي وأبي حنيفة وصاحبيه قال ويصدق في ذلك ؛ لأنه أمر لا يعلم إلا من جهته فلا نظر للتهمة .

(قوله : أو حصل حيض) لم يعطف (حيض) على اللحية بل ذكر له عاملا لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا قيل ، وفيه أنه يصح العطف ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع .

ا هـ شيخنا عدوي .

(قوله : أو مني) أي أو خرج مني أي من فرج الرجال بصفة مني الرجل أو من فرج النساء بصفة مني المرأة .

(قوله : فلا إشكال) أي فلا لبس فيه بل هو خنثى غير مشكل وقول تت بل هو ذكر محقق أو أنثى محققة أراد محكوم بذكورته وأنوثته فلا ينافي وجود الفرجين وكل من له ذلك فهو خنثى إلا أنه تارة يكون مشكلا وتارة غير مشكل وقوله فلا إشكال جواب أن باعتبار قوله بال الذي هو الشرط الأول وحذف جواب ما عداه لدلالة هذا عليه أو باعتبار الشرط الأخير وحذف جواب ما عداه لدلالته عليه أو باعتبار أحد المتوسطات وحذف جواب ما عداه ثم إن لا في كلام المصنف نافية للجنس ؛ لأن المسموع فتح لام (لا إشكال) فهي لنفي أفراد الجنس على سبيل الاستغراق والخبر محذوف لظهوره أي لا إشكال في ذلك الخنثى بل هو خنثى غير مشكل محكوم بذكورته إن وجدت فيه علامة الذكورة أو محكوم." (٢)

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٠/١٧٠

(٢) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٠/١٨٢

"بأنوثته إن وجد فيه علامتها .

ثم إن في قوله (فلا إشكال) براعة مقطع ، وهو أن يأتي المتكلم في آخر كلامه بما يؤذن بانتهائه ، ولو بوجه دقيق كقول أبي العلاء المعري : بقيت بقاء الدهر يا كهف أهله ، وهذا دعاء للبرية شامل وبراعة المقطع تسمى عندهم بحسن الانتهاء والانتهاء مما يتأكد التأنق فيه عند البلغاء ؛ لأنه آخر ما يعيه السمع ويرتسم في النفس فإن كان مستلذا جبر ما قبله من التقصير كالطعام اللذيذ بعد الأطعمة التفهة وفيه أيضا تعريض بأنه لا إشكال ، ولا إلباس في هذا الكتاب بحسب ما ظهر له أو بحسب التفاؤل أو في المذهب بعد تأليفه ، وهذا المعنى لم يستعمل فيه اللفظ أي لفظ (فلا إشكال) لا على طريق الحقيقة ، ولا المجاز ، ولا الكناية ؛ لأن المعنى المراد من قوله فلا إشكال أي في هذا الخنثى بل هو خنثى غير مشكل فهذا المعنى التعريضي إنما أخذ من عرض الكلام ، وليس للكلام دلالة عليه بالمطابقة ، ولا التضمن ، ولا الالتزام كما قرره شيخنا العدوي .

والدلالة المحصورة في هذه الثلاثة إنما هي الدلالة على المقصود الأصلي المسوق لأجله الكلام كما أشار لتحقيقه العلامة السيد في حواشي المطول وجعل بعضهم قوله فلا إشكال تورية أي لا إشكال في كتابه .

والتورية إطلاق اللفظ الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد اعتمادا على قرينة خفية ؛ لأن لا إشكال قريب في المعاني بعيد في الخنثى وجعله جوابا عن بال الذي ضميره عائد على الخنثى قرينة خفية فصح أن يكون." (١)

"فأما ما ذكره عن ابن المبارك فقد روي عن مالك نحو ذلك وليس فيه مقنح من التأويل ولا شرح موعب في أمر الأطفال ولكنها جملة تؤدي إلى الوقوف عن القطع فيهم بكفر أو إيمان أو جنة أو نار ما لم يبلغوا وأما ما ذكره عن محمد بن الحسن فأظن محمد بن الحسن حاد عن الجواب فيه إما لإشكاله عليه أو لجهله به أو لكراهية الخوض في ذلك وأما قوله فيه إن ذلك القول كان من النبي عليه السلام قبل أن يؤمر الناس بالجهاد فليس كما قال لأن في حديث الأسود بن سريع ما يبين أن ذلك كان بعد الأمر بالجهاد حدثنا سعيد بن نصر قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال حدثنا محمد بن وضاح قال حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة قال حدثنا عبد الرحمان بن سليمان عن إسماعيل بن مسلم." (٢)

"قال محمد بن رشد: في هذه المسألة أيضا قولان: أحدهما: أنه لا غسل عليه، والثاني: أن عليه الغسل. فإذا قلت: إن عليه الغسل، فهل يعيد الصلاة أم لا؟ في ذلك أيضا قولان. فوجه القول أنه لا غسل عليه أنه ماء خرج بغير لذة على غير العادة، ووجه القول أن عليه الغسل وإعادة الصلاة، وهو قول أصبغ، أن الماء لم يظهر الآن إلا وقد كان فصل عن موضعه حين اللذة، وصار في قناة الذكر فكان جنبا من حينئذ. ووجه القول: إن عليه الغسل ولا إعادة عليه للصلاة، وهو قول ابن المواز، أنه إنما صار جنبا بخروج الماء؛ لأنه خرج بلذة، وإن كانت قد تقدمت فاعتبرت حين خروج الماء.

[مسألة: جدار المرحاض يكون نديا يلصق به الرجل بثوبه]

---

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ١٨٣/٢٠

(٢) التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد ابن عبد البر ٦٧/١٨

مسألة وسألته عن جدار المرحاض يكون نديا يلصق به الرجل بثوبه، قال: أما إن كان نديا شبيها بالغبار فليرشه ولا شيء عليه، وإن كان بللا أو شبيها به فليغسله، وبالله التوفيق.

قال محمد بن رشد: إذا كان شبيها بالغبار، فلا يوقن بتعلقه بثوبه.

فلذلك قال: إنه يجزيه نضحه؛ لأن النضح طهر لما شك في نجاسته من الثياب، هذا أمر قد تقرر في المذهب على ما مضى القول عليه في رسم "البز" من سماع ابن القاسم، وإذا كان بللا أو شبيها به، فلا إشكال في وجوب غسله لتعلقه بثوبه، وبالله التوفيق.

[الحامل ترى قبل نفاسها باليوم واليومين ماء أبيض ليس بصفرة ولا كدرة فيستمر بها]

ومن كتاب الجواب وسئل عن الحامل ترى قبل نفاسها باليوم واليومين ماء أبيض ليس بصفرة ولا كدرة فيستمر بها، هل عليها غسل؟ وهل تترك الصلاة؟ قال ابن القاسم: لا غسل عليها، ولا تترك الصلاة، ولتمض على حالها كما كانت قبل أن ترى شيئا، وليس ذلك بشيء، وإنما." (١)

"وليأمر الذي يوكله بالاختطاب أن يصلي بالناس، وليصل الإمام وراءه خيرا له من أن يدع الجمعة، والأعياد مثل ذلك.

قال محمد بن رشد: وهذا كما قال؛ لأن الخطبة متضمنة بالصلاة، فكانت هي والصلاة كالصلاة وحدها- في أنه لا يجوز أن يفرق على إمامين بالقصد إلى ذلك، فإن حدث للإمام ما يخرجه عن الصلاة- وقد صلى بعضها- جاز له أن يستخلف على بقيتها، فكذلك إذا حدث له ما يمنعه من الصلاة بعد أن خطب، جاز له أن يستخلف على الصلاة؛ وهذا كله بين لا إشكال فيه، وقد مضى ما دل على هذا المعنى في رسم "إن خرجت"- قبل هذا. وقوله: وليصل الإمام وراءه خيرا له من أن يدع الجمعة، كلام ليس على ظاهره، بل هو الواجب عليه أن يصلي وراءه الجمعة، ولا سعة له في التخلف عن ذلك- وبالله التوفيق.

[مسألة: يدخل في أول صلاة الإمام يوم الجمعة وينسى التكبير للإحرام في الركعة الأولى]

(ومن كتاب الصلاة)

مسألة وسئل عن الرجل يدخل في أول صلاة الإمام يوم الجمعة وينسى التكبير للإحرام في الركعة الأولى: أيجزئه أن يكبر في الثانية ويجعلها أول صلاته؟ قال: ذلك مجزئ عنه في الجمعة خاصة، لئلا تفوته، ولا يجزئ ذلك في غيرها.

قال محمد بن رشد: قوله في السؤال أيجزئه، وقوله في الجواب ذلك مجزئ عنه، لفظ غير محرر، وصوابه: أيجوز له، قال: ذلك يجوز له، ولا يجوز له ذلك في غيرها- وهو الذي أراد؛ لأن ذلك إن فعله يجزئه في الجمعة وغيرها." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٦١/١

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٦٩/٢

"وهو متبوعون له على قرب منه أو بعد ما لم ينقطع عنهم أنهم فيه شركاء بقدر ما يرى له ولهم، وكذلك لا **إشكال** على مذهبه إذا كانوا على بعد منه ويئس من أخذه فمشى باختياره، وقد انقطع عنهم حتى وقع فيه أنه لصاحبه ولا حق لهم فيه، وكذلك لا **إشكال** على مذهبه لو طردوا صيدا ليأخذوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب، فلما أعيوه وأشرفوا على أخذه، وكان كالشيء الذي قد ملكوه وحازوه لقدرتهم عليه وقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لهم، ولا شيء لصاحب المنصب فيه، وانظر لو كانوا إنما طردوه وأعيوه وأكلوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب فلما أشرفوا على أخذه قصدوا إيقاعه في المنصب ليخف عنهم في أخذه بعض النصب، فلم يقع في ذلك من قوله في هذه الرواية ولا في الواضحة بيان، والذي ينبغي في ذلك على مذهبهم أن يكون لهم، ويكون عليهم لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه، وكذلك ينبغي أن يكون **الجواب** لو طردوا صيدا إلى دار رجل فأخذوه فيه، وقد حكى عبد الحق في ذلك عن شيوخه قولين؛ أحدهما: أنه لا– حق لصاحب الدار في ذلك إذ لم يتخذ الدار للصيد، والثاني: أن يكون معهم شريكا فيه كالمنصب سواء وكلا القولين عندي بعيد، والذي قلته أشبه وأولى، ووجه ما ذهب إليه ابن القاسم في هذه المسألة أنه لما كان المنصب هو الذي أمسك الصيد على الطارد حتى أخذه صار معاونا له على الصيد ومشاركا له فيه، فوجب أن يكون بينه وبين صاحب المنصب كما لو تعدى رجل على عبد رجل فخرج به وصاد معه صيدا أنه يكون بينهما، ووجه قول أصبغ أنه جعل المنصب والحبالة كقوس الرجل أو كفرسه يتعدى عليه الرجل فيصطاد به عند الجميع أو كبازه وكلبه على مذهبه، ولو قيل: إن الصيد يكون لصاحب المنصب، ويكون عليه للذين طردوا الصيد إليه أجرة مثلهم إلا أن يشاء." (١)

"في ذمته فإنما يلزمه غرم المال، ولا يجوز أن يحج ثانية عن الميت بما عليه من المال؛ لأنه فسخ الدين في الدين، فالواجب أن يؤخذ منه المال، فإذا أخذ منه دفع إليه أو إلى غيره، إما على الإجارة أو على البلاغ، فالمسألتان مستويتان في وجوب الضمان، ويفترقان فيما يضمن، فيضمن في الإجارة الحج، وفي أخذ المال على البلاغ المال، فكلامه ليس على ظاهره، ووجهه الذي به يستقيم هو أنه أجاب عن الإجارة التي سأله عنها بقوله: أرى عليه القضاء بحجة صحيحة من ماله، تم **جوابه** هاهنا.

ثم استأنف كلاما آخر فقال: استؤجر عليها مقاطعة أو دفع إليه على البلاغ، فذلك واحد، يريد أن ذلك واحد في وجوب الضمان، وإن افترق الوجهان فيما يضمن فيهما، وفي قوله بعد ذلك: وإن كان إنما أصابه أمر من الله تعالى لم يكن من قبله مثل أن يمرض أو ينكسر، يريد: فيفوته الحج وقد أخذ المال على البلاغ فإنه يقضي ذلك الحج عن الميت هو أحب إلي، **إشكال** إذ لم يبين من مال من يكون القضاء ولا تقيد ضبط يقضي في الرواية إن كان يقضي أو يقضى على لفظ ما لم يسم فاعله. فقرأ ابن لبابة: يقضي. وقال في المنتخب: معناه أن الذي أخذ المال على البلاغ يقضي من مال الميت لا من مال نفسه، وحسبه أن يتولى هو القضاء بنفسه، استحب ذلك له ابن القاسم، فصرف قوله "هو أحب إلي" إلى توليه القضاء بنفسه، وأوجب النفقة في ذلك في مال الميت، وفي هذا بعد؛ لأن القضاء إذا كان من مال الميت ولم يلزمه هو ضمان فلا وجه لاستحسان ولايته هذا القضاء، هو وغيره في ذلك سواء، ولعل غيره بذلك أحق وأولى، والصواب أن تقرأ

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣/٣١٧

الكلمة: يقضى، على لفظ ما لم يسم فاعله، فيكون المعنى في ذلك: أن الورثة يقضون الحج عن الميت من أموالهم؛ لأنهم ضامنون للمال إن كان الميت أمرهم بالاستئجار، فدفعوه على البلاغ، أو لم يبين لهم كيف يدفعونه فتركوا أن يدفعوه على الإجارة ودفعوه على البلاغ، أو من مال الميت إن كانوا." (١)

"بمنزلة إسلامهما جميعا؛ لأنه حكم، قلت: فإن رضي النصراني أن يرد عليه دنانيره؟ قال: ذلك حلال لا بأس به.

قال محمد بن رشد: توقف مالك – رحمه الله – إذا أسلم الذي له السلم وقال: أخاف أن أظلم الرومي إن قضيت عليه بخلاف ما عليه، ولم يتوقف إذا أسلم الذي عليه السلم، وهو يقضي للذمي بخلاف ماله؛ لأن له خمرا أو خنازير، وهو يقضي عليه أن يأخذ دنانير، والفرق بين الموضعين أنه إذا أسلم الذي له السلم لم يمكن أن يقضى على الذمي بما عليه؛ لأن ما عليه يجوز له ملكه، فلما كان يمكن أن يقضى عليه بما عليه خشي أن يظلمه إن قضى عليه بخلاف ما عليه، وإذا أسلم الذي عليه السلم لم يمكن أن يقضى عليه بالخمر والخنازير؛ لأنه مسلم لا يحل له ملك ذلك، فلما لم يكن ذلك كان القضاء عليه برد رأس المال ضرورة يبيح أن يقضى للذمي بخلاف ماله، كمن أسلم فيما له إبان فانقضى الإبان قبل أن يأخذ سلمه أنه يقضى له برأس ماله، إذ لا يمكن أن يقضى له بماله وقوله: ولكن أرى أن تؤخذ الخمر عنه، فتكسر على المسلم وتؤخذ الخنازير فتقتل وتطرح في مكان لا يخلص أحد إلى أكلها، يحتمل أن يكون من قول مالك، فيكون هو **جوابه** الذي ترجح عنده من الوجهين في المسألة بعد وقوفه فيها، ويحتمل أن يكون من قول ابن القاسم خلافا لماله في المدونة من أنه يقضى عليه برد رأس المال بمنزلة إسلامهما جميعا؛ لأنه حكم بين مسلم ونصراني، وأما إذا رضي النصراني المسلم إليه أن يرد على المسلم الذي أسلم إليه دنانيره فلا **إشكال** في أن ذلك حلال جائز كما قال، ولا يلزم المسلم ذلك إذا قال: أنا أريد أن آخذ الخمر أو الخنازير فأهريق الخمر، وأقتل الخنازير على القول بأن ذلك هو الذي يوجبه الحكم.

[مسألة: نصراني أعطى نصرانيا دينارا في دينارين إلى شهر فأسلم أحدهما]

مسألة قلت: فلو كان نصرانيا أعطى نصرانيا دينارا في دينارين إلى شهر فأسلم أحدهما أو جميعا؟ قال: إن أسلما جميعا لم يكن لصاحب." (٢)

"والتفليس ومن كتاب الدعوى والصلح، وما في سماع أصبغ من كتاب جامع البيوع، ومسألة إرخاء الستور من المدونة في الذي يراجع امرأته فتسكت ثم تقول بعد ذلك: إنها قد كانت انقضت عدتها، **فجواب** ابن القاسم في الذي اشترطت عليه امرأته ألا يقرب أم ولده إلا بإذنها فوطئها وهي تعلم يأتي على أحد القولين، وأظهر القولين أن سكوتها لا يكون إذنا لأن في قول النبي – صلى الله عليه وسلم – «والبكر تستأذن في نفسها وإذنها صماتها» ، دليل على أن غير البكر بخلاف البكر في الصمت، وقد أجمعوا على ذلك في النكاح، فوجب أن يقاس ما عداه عليه إلا ما يعلم بالعرف والعادة أن أحدا لا يسكت عليه إلا راضيا به فلا يختلف في أن السكوت عليه إقرار به، كالذي يرى حمل امرأته فيسكت ولا ينكره ثم ينكره

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٧٤/٤

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٨٣/٤

بعد ذلك وما أشبهه، وتفرقة أصبغ هاهنا في مسألة الرضا بين أن يأتي الزوج مستفتيا أو مخاصما هو مثل ماله في نوازله من كتاب الأيمان بالطلاق في الزوجة وأم الولد ومن أشبههما ممن لا يشهد على مثله بخلاف من يشهد عليه، فظاهر قوله هناك أن من شهد عليه لا يصدق عليه وإن أتى مستفتيا وهو بعيد، والصواب أن من لا يشهد على مثله يصدق عليه وإن كان مخاصما، وأن من يشهد على مثله لا يصدق عليه إلا أن يأتي مستفتيا.

[مسألة: يبيع لابنته البكر الرأس في صداقها ويشتري لها بثمنه ما يجهزها به]

مسألة وسئل عن الرجل يبيع لابنته البكر الرأس يساق إليها في صداقها ويشتري لها بثمنه ما يجهزها به من حلى أو غيره فقال: لا بأس بذلك، وليس لزوجها في ذلك تكلم، قيل له: فلأبيها أن يشتري ذلك الرأس لنفسه؟ قال: نعم، ذلك له إذا كان شراؤه صحيحا ببينة وأمر معروف.

قال محمد بن رشد: أما بيع الأب في جهاز ابنته الرأس يساق إليها في صداقها فلا **إشكال** في أنه لا متكلم للزوج في ذلك وإنما له متكلم إن أراد." (١)

"قد أشهد بذلك في السر ولم يعلمهم بأنه منه إليهم هدية، ثم امتهنوا ذلك على غير علم، فليس عليهم في امتهانهم شيء، وهو يأخذ ما وجد بعينيه، وإن ضاع منها شيء لزمهم ذلك، إلا أن تكون لهم بينة على الذهاب. وقال أبو زيد بن أبي الغمر مثله.

قال محمد بن رشد: قول سحنون في هذه المسألة: ومن سنة أهل البلد وشأنهم، يريد من عادة أهل البلد وما استمر عليه فعلهم. وقوله: إن كان قد أشهد بذلك في السر، ولم يعلمهم بأنه منه إليهم هدية، كلام فيه **إشكال**، كيف يصح أن يعلمهم بأنه منهم هدية وهو لم يرد به الهدية؟ فمعنى قوله: إن كان أشهد بذلك في السر ولم يقل لهم في العلانية إنه منه إليهم هدية نفعه الاستشهاد، وكان له أن يأخذ متاعه، ولم يكن عليهم مما امتهنوا منه على غير علم شيء، يريد إن كانوا امتهنوا ذلك امتهانا لا تمتهن العواري. وأما إن كانوا امتهنوا ذلك كما تمتهن العواري فلا شيء عليهم امتهنوا ذلك على علم أو على غير علم. وأما قوله: وإن ضاع منها شيء لزمهم إلا أن تكون له بينة على الذهاب، فوجهه أنه أعمل إشهاده في السر، فحكم لها بحكم العارية في الضمان كما حكم لها بحكمها في الاسترجاع. وقول ابن القاسم في رسم النكاح من سماع أصبغ، إنه لا ضمان عليها إذا لم تقبل ذلك على وجه العارية أصح في القياس والنظر، إذ ليس له أن يلزمهم ضمان ما لم يلتزموا ضمانه وحبسه أن ينفعه الإشهاد في استرجاع متاعه. ولو قال لهم في العلانية إنه منه إليهم هدية، لم ينفعه الإشهاد في السر، بدليل قوله: ولم يعلمهم بأنه منه إليهم هدية. **وجوابه** في هذه المسألة على القول بأنه لا يقضى بالعرف في الهدية. وقد مضى اختلاف قول مالك في ذلك، والقول فيه في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم. وأما على القول بأنه يقضى فلا ينتفع بالإشهاد." (٢)

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٤٤١/٤

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٥٤/٥

"لك فراقك، فهو بمنزلة قوله: قد وهبتك لأهلك، وقوله في هذه الرواية: إن ذلك بمنزلة قوله: قد وهبت لك طلاقك، يقتضي أنه البتة في ذلك كله قبل الدخول وبعده، ولا ينوي في شيء من ذلك، وهو ظاهر قول غير ابن القاسم في العتق الأول من المدونة، وقد مضى ما يتحصل في ذلك من الاختلاف في رسم باع غلاما، من سماع ابن القاسم، من كتاب التخيير والتمليك.

وأما قوله في الذي يقول لامرأته: إن أعطيتني كذا وكذا فقد وهبت لك طلاقك أو فراقك، فأجابته إلى ذلك: إنه ينوى، فإن لم تكن له نية فهي ثلاث. فظاهره أن المدخول بها والتي لم يدخل بها في ذلك سواء، ولابن القاسم في رسم نقدها، من سماع عيسى، من كتاب التخيير والتمليك، أنها ثلاث ولا ينوى، ظاهره أيضا قبل الدخول أو بعده، وقال عيسى بن دينار هناك: إنها واحدة في المدخول بها، والتي لم يدخل بها، وأما إذا قال لها: قد وهبت لك طلاقك **جوابا**؛ لقولها له: هب لي طلاقي ولا تطلقني، فلا **إشكال** في أنه لا يلزمه بذلك طلاق، وقوله: ولو قال لها: قد تركتك وطلاقك لم يكن بشيء، يريد وإن قال ذلك لها ابتداء من غير **جواب**، وهو بين؛ لأنه كلام يدل على أنه أراد بذلك ترك طلاقها، وأما قوله: إن ذلك كما لو قال قد تركتك لم يكن بشيء كان له بساط، أو لم يكن ما لم يرد بذلك طلاقا يضمره، فيحمل محمل كلام أريد به الطلاق، ففيه نظر؛ لأن تركتك وودعتك من ألفاظ الطلاق، فالقياس إذا قال لها ذلك ابتداء ولا نية له أن يلزمه بذلك الطلاق، ولا يصدق أنه لم يرد بذلك الطلاق إذا حضرته نيته، وقد دل على ذلك ما وقع لمالك في رسم الطلاق، من سماع أشهب، من كتاب التخيير والتمليك، ولا فرق في المعنى بين تركتك وخليتك، وقد قال في رسم يوصي، من سماع عيسى، من هذا الكتاب، أن خليتك وخليت سبيلك وفارقتك ثلاث، إلا أن ينوي واحدة دخل بها أو لم يدخل بها، وقد قال في التي لم يدخل بها: إنها واحدة، إلا أن يريد ثلاثا، وبالله تعالى التوفيق.

[مسألة: قال لامرأته يا مطلقة]

مسألة قال أصبغ: سمعت ابن القاسم يقول في رجل قال لامرأته: يا." (١)

"الخمسين درهما على أن يقضيها إياه تمام المائة، فآل الأمر بينهما إلى أن أعطاه ذهبا عن الخمسين درهما لأنه إذا اشتراها منه على أن يقضيها إياه كان ما فعلاه من ذلك لغوا وصار إنما دفع إليه خمسين درهما وذهبا عن الخمسين الأخرى التي كان استسلفها وصارت دينا عليه للآمر، فمن حقه أن يقول إنما آخذ منك الخمسين درهما التي عليك وأدفع إليك [الذهب] الذي قضيت عني فيها فهو خيار أوجبه الحكم في الصرف دون أن ينعقد عليه، وقد اختلف هل يفسد الصرف بذلك أم لا حسبما مضى القول فيه في رسم تأخير صلاة العشاء من سماع ابن القاسم ورسم البيوع الأول عن سماع أشهب، **فجواب** ابن القاسم في هذه المسألة على القول بأن الصرف لا يفسد بذلك، وأما قول عيسى بن دينار فلا وجه له عندي إذ ليس معرفة المقتضي الذي له الحق بأن الذي عليه الحق أرسل المائة درهم مع الرسول القاضي بالذي يسقط ما يوجبه الحكم من الخيار للآمر الذي كان عليه الحق ولا جهله بذلك بالذي يوجب خياره، وإنما الذي يوجب خياره هو لأن من

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٦/٣٠٨

حجته أن يقول: لو علمت أنه بعث معك بالمائة درهم لما أخذت منك في الخمسين منها ذهبا، فيلزمه، إذا لم يعلم بذلك أن يعلمه بذلك وأن يعلم الذي وكله بما فعل معه أيضا، فإن أجازاه جميعا جاز، وإن رداه أو رده أحدهما بطل ولم يجز. وأما إذا اشترى منه الخمسين درهما اشتراء صحيحا على غير شرط أن يقضيه إياها ثم قضاه إياها فلا **إشكال** في أن ذلك جائز؛ إذ لا فرق بين أن يشتري الخمسين درهما منه أو من غيره إذا لم يشترها منه على شرط أن يقضيه إياها.

[مسألة: أبضع معه في سلعة يشتريها له ببلد فاشترى لنفسه سلعة دون ذلك البلد]

مسألة وسمعته يقول: إذا أبضع الرجل مع الرجل في سلعة يشتريها له ببلد فاشترى لنفسه سلعة دون ذلك البلد بتلك البضاعة." (١)

"ومعناه إن تلف الدينار لم يعلم إلا بقوله في مسألة الذي أخذ ثلاثة دنانير ليقتضي واحدا منها، ويرد الاثنين، فتلف أحدهما: إنهما شريكان، وسواء – على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك – علم تلف الدينار ببينة قامت على التلف، أو لم يعلم ذلك إلا بقوله، وبالله التوفيق.

[باع سلعة وادعى البائع أو المبتاع فيها الخيار]

ومن كتاب جاع فباع امرأته وسألته عن رجل باع سلعة، وادعى البائع أو المبتاع فيها الخيار، قال: يلزمهما البيع، وقولهما باطل، وقال أصبغ عن ابن القاسم مثله.

قال محمد بن رشد: هكذا وقع في هذه الرواية، وادعى البائع أو المبتاع، وسقط الألف في أصل السماع، وكذلك هي ساقطة في سماع أصبغ، وفي سماع أبي زيد، وثبوتها وهم؛ إذ لا يأتي على ثبوتها **الجواب**، وذيل أصبغ في سماعه بعد هذا روايته هذه، عن ابن القاسم بكلام فيه **إشكال**، وسيأتي الكلام على هذه المسألة في ذلك الموضع إن شاء الله، وبالله التوفيق.

[يأخذ الثوبين من الرجلين ثوب أحدهما بعشرة والآخر بخمسة على أنه فيهما بالخيار]

من سماع يحيى بن يحيى من

ابن القاسم من كتاب يشتري الدور للتجارة قال: وسئل ابن القاسم عن الرجل يأخذ الثوبين من الرجلين؛ ثوب أحدهما بعشرة، والآخر بخمسة، على أنه فيهما." (٢)

"السماع، ويحتمل أن يكون ابن وهب تكلم على أن الأمر اشتهر واستذاع حتى يشهد فيه الشهود على القطع، وأن ابن القاسم وأشهب إنما تكلما إذا شهد الشهود على السماع لا على القطع فلا يكون بينهما اختلاف، ويحتمل أن يكون الخلاف بينهما إنما يرجع إلى حد الطول الذي يجوز فيه شهادة السماع لا إلى نفس إجازة شهادة السماع في ذلك.

وقوله في الرواية: إن المرأة إذا كانت في حياته تنكر قوله وتجحد دعواه فلما مات أرادت أن ترثه بإقراره لها بالنكاح إن ذلك

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٥٨/٨

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٣٩٥/٨

لا يكون لها، يريد وإن طال ذلك وفشا في الجيران فشهد به على السماع، صحيح بين لا إشكال فيه ولا كلام لأنها قد كذبت البينة وأقرت على نفسها أنه لا ميراث لها فيه، وإنما الكلام إذا لم يعلم منها في حياته إقرار ولا إنكار، فلما مات ادعت صحة ما كان يقر به من نكاحها مع طول ذلك واشتهاره في الجيران والشهادة [به] على السماع، فالصحيح في النظر أنها ترثه بذلك إذا لم يعلم منها إنكار أو يرثها هو أيضا بذلك أعني بالشهادة على السماع مع الطول خلاف ظاهر ما في رسم الكبش من سماع يحيي من كتاب النكاح، وقد مضى هناك، وفي رسم الجواب من سماع عيسى من كتاب الأقضية طرف من القول على هذه المسألة، وبالله التوفيق.

[: لم يكن له شاهد فقضي على المدعي عليه باليمين فنكل عنها]

ومن كتاب أوله: أول عبد ابتاعه فهو حر وسألته: عن الرجل يقيم الشاهد الواحد على حق له قبل رجل فقال له: احلف واستحقه، فيرد اليمين على المطلوب فيحلف ويبرأ، ثم يجد صاحب الحق شاهدا آخر أيلحقه بشهادة الأول ويستحق حقه أم لا يكون ذلك له؟ فقال: ليس ذلك له إذا عرض عليه استحقاق حقه بيمينه مع شاهده فلم يقبل بذلك قطع." (١)

"لهؤلاء الغرماء، وأرى أن تحبس على ولدها موقوفة حتى يبلغ التفرقة، فإذا بلغ بيعت في دين سيدها.

وإنما رأيت حسبها على ولدها؛ لأن ولدها لما امتنع فيه البيع للذي سبق فيه من التدبير ولم يجز في السنة التفرقة بينها وبين ولدها صارت كالمدبرة مع ولدها فهي موقوفة عليه تخرج لهم فيتقاضون من خراجها دينهم إلى أن يبلغ ولدها التفرقة كما لو كانت مدبرة، فإن تقاضوا من خراجها دينهم قبل أن يبلغوا التفرقة فذلك، وإن بلغوا التفرقة وبقي من دينهم بيعت أو بيع منها وفاء دينهم، أو يموت السيد قبل ذلك فينظر، فإن كان في الأمة وفاء بالدين بيعت وعتق ثلث المدبر؛ لأنه ثلث ما بقي من ماله، وإن كان في بعضها وفاء لدينه نظر إلى ثلث ما بقي بعد قضاء الدين فيعتق مبلغ ذلك من قيمة الصبي المدبر.

قال: وإن كانت هي المدبرة ولا تدبير في ولدها فالجواب فيها سواء تخارج لهم إلى موت سيدها أو يبلغ ولدها التفرقة فيباع لهم في دينهم، فإن كان فيه وفاء وإلا فما بقي من الدين اقتضوه من خراجها إلى أن يموت سيدها فيباع منها بقدر الدين ويعتق منها ثلث ما بقي.

قال أصبغ: ولو أن نصرانيا له أمة نصرانية ولها ولد صغير فدبر السيد ولدها الصغير ثم إنها أسلمت لم يجز للسلطان أن يبيعها عليه من المسلمين؛ لأن بيعها تفرقة، ولكن يخارجها عليه وتخرج من خدمته كما كان يفعل بها لو كانت هي المدبرة إلى أن يبلغ ولدها التفرقة ثم تباع من المسلمين، إلا إن رجع النصراني في تدبير الصبي فيباع مع أمه من المسلمين ولا يعرض له في رجوعه عن تدبيره.

قال محمد بن رشد: هاتان المسألتان صحيحتان لا وجه للقول فيهما، إذ لا إشكال في شيء من معانيهما، وبالله التوفيق.." (٢)

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٠٧/١٠

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٥٣٣/١٠

"[: اشترى أصل حائط قد أبر ثم اشترى الثمر قبل أن تزهي]

من سماع أبي زيد بن أبي الغمر

قال أبو زيد سئل ابن القاسم عن الرجل اشترى أصل حائط قد أبر ثم اشترى الثمر قبل أن تزهي، قال: فلا جائحة فيها، ولو كان إنما اشترى بعد أن أزهت ففيها جائحة.

قال محمد بن رشد: أما إذا اشترى الثمر قبل أن تزهي بعد أن اشترى الأصل فلا **إشكال** فيه في أنه لا جائحة فيها كما لو استثناها في ابتياعه الأصل قبل أن تزهي لأنها في حين البيع لا يقع عليها حصة من الثمن، ولا يجوز بيعها منفردة عن الأصول، فأما إذا اشتراها بعد أن اشترى الأصول أو هي قد أزهت فقوله في هذه الرواية إن فيها الجائحة خلاف مذهبه في المدونة أنه لا جائحة فيها إذا اشتريت مع الأصول صفقة واحدة بعد الطياب؛ لأنه لا يلزم على هذه الرواية إذا اشتراها مع الأصول صفقة واحدة وهي قد طابت وحل بيعها أن تكون فيها الجائحة بما ينوبها من الثمن إذا قبض عليها وعلى الأصل إذ لا فرق بين شرائها بعد الطياب في صفقة أخرى أوفي صفقة واحدة؛ لأنه إذا اشتراها مع الأصل في صفقة واحدة فقد وقع لها صحة من الثمن، وهو منصوص عليه لأصبغ في الواضحة، والصحيح ما في المدونة أنه لا جائحة فيها لأنها بالعقد تدخل في ضمانه لكونها في أصولها، فهذه هي العلة في ذلك لا ما علل به في المدونة من أنها تبع للأصول، **فالجواب** في المدونة صحيح والتعليل ضعيف وبالله التوفيق.

[مسألة: عابت الجائحة الثمرة ولم تذهب بها]

مسألة قال ابن القاسم الحبس جائحة.

قال محمد بن رشد: وكذلك السلطان والغاصب الذي لا تأخذه الأحكام هو جائحة على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك لأنه أمر غالب وكذلك السارق عند ابن القاسم جائحة لأنه لا يستطاع الاحتراس منه، وقال ابن." (١)

"إليهن كنت كمن أجرى لهن الغلة في الحين الذي لم يكن لهن في الدار شيء، فأحب ذلك أن تدفع الغلة في الفترة معجلة إلى من استثنى المحبس مصير الدار إليه بعد موتهن.

قلت: أرأيت إن كان إنما جعلها حبسا على الرجل بعد موت البنات أيعطي الغلة أيضا في الفترة كما أعطيها حين ابتلت له بالصدقة.

قال محمد بن رشد: لم يجب ابن القاسم من هذه المسألة في موضعين:

أحدهما: إذا تزوج البنات كلهن وقد استثنى المحبس مرجع الدار إليه بعدهن. فقال: إن الغلة تكون في تلك الفترة للمحبس إن كان حيا بما استثنى من مرجع الحبس إليه أو لورثته إن كان ميتا: بناته المتزوجات وغيرهن على سبيل الميراث، فسأله: إن لم يكن له وارث معهن غير جماعة المسلمين أيكون لهن ثلث الغلة أو لا يكون لهن منها شيء إلا أن يكون معهن وارث من الولد أو ولد الولد للمحبس، يرد ذلك عليهن؟ فلم يجب على ذلك.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٧٩/١٢

والجواب عليه: أنه يكون لهن ثلثا الغلة، والثلث لجماعة المسلمين لأنهم هم الوارثون للمحبس معهن، ولا إشكال في ذلك على مذهبه.

والموضع الثاني: إذا جعل الدار بعد البنات حبسا على رجل لا صدقة مبتلة هل تكون الغلة له في تلك الفترة وهي ما دامت البنات متزوجات، والجواب في ذلك: أنها تكون له على ما وقع من رواية ابن القاسم عن مالك في رسم يوصي لمكاتبه من سماع عيسى، وقد مضى هذا الكلام هناك على معاني هذه المسألة، فلا معنى لإعادته.

ويدخل في تحبيس الرجل داره على بناته بنات بنيه الذكور حسبما مضى في رسم العشور من سماع عيسى قبل هذا، وقد مضى بيانه، وبالله التوفيق.." (١)

"قلت له: إن الأخوين للأب، لا يرثان هاهنا شيئا، إنما يرث الإخوان للأب والأم، والإخوان للأم الثلث، قال: يعزل هذا الثلث، ويكون ثلث الثلثين الباقيين للأخوين للأم، وثلثا الثلثين للأخوين للأب والأم، وينظر إلى هذا الثلث، فما كان يصير للأخوين للأب والأم، والأخوين للأم منه فهو ميراث قال أصبغ: وتفسير قوله هذا: أن يقسم الثلث على الستة الإخوة بالسواء، فما أصاب الأخوين للأب من ذلك وهو ثلثه، فهو لهما، ومما صار للأخوين للأب والأم والأخوين للأم، فهو ميراث على كتاب الله مع ثلثي المال؛ لأنه لا تجوز وصية لوارث. قال أصبغ: فقيل له: فإن كان له ابن هو وارثه، وله هؤلاء الإخوة، فقال: ثلثي لإخوتي فتوفي ابنه، ثم توفي هو بعد ذلك، وصاروا هم أوراثه، فقال: هي مثل هذه الأولى سواء قال أصبغ: هو كما قال في استواء المسألتين هما مستويتان، والجواب فيهما على غير ما قال في التحاص.

قال محمد بن رشد: هذه مسألة بينة صحيحة لا إشكال فيها.

وقول أصبغ والجواب فيهما على غير ما قال في التحاص خطأ وقع في الرواية من الناسخ، فتداولها النقل على ذلك الظن، للظن أن لذلك وجها، ولا وجه لها. وصوابها والجواب فيها على ما قال في التحاص، إذ لا فرق بين أن يوصي الرجل لوارثه، وبين أن يوصي له وهو غير وارث، ثم يصير وارثا بموت من كان يحجبه عن الميراث وبالله التوفيق.

[مسألة: أوصى لقوم بوصايا ولرجل آخر أن ينفق عليه ما عاش]

مسألة وقال في رجل أوصى لقوم بوصايا، ولرجل آخر أن ينفق عليه ما عاش مما بقي من ثلثه، فلم ينفذ ذلك الوصي حتى مات الموصي." (٢)

"يبيع ولا يهب، فإذا مات المتصدق عليه على هذا القول، رجع إلى المتصدق إلى ورثته إن كان قد مات، أو إلى أقرب الناس بالمحبس، على اختلاف قول مالك في المدونة فيمن حبس على معين، وقول سحنون في هذه المسألة معارض لقوله في نوازله في الذي يتصدق على رجل بعبد على ألا يبيعه ولا يهبه سنة، وهذه الأقوال كلها تدخل في مسألة سماع سحنون، في الذي يتصدق على الرجل بالشيء على أنه أحق به إن باعه بثمن أو بغير ثمن إلا قول سحنون، وسيأتي في

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٩٤/١٢

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٩٤/١٣

رسم الجواب بعد هذا من هذا المعنى مسألة الذي يهب الجارية للرجل على أن يتخذها أم ولد، ونتكلم عليها إذا مررنا بها إن شاء الله.

[مسألة: تصدقت على زوجها بمهرها أو بشيء من مالها ثم طلبت المثوبة]

مسألة قال ابن القاسم: إذا تصدقت المرأة على زوجها بمهرها أو بشيء من مالها، ثم طلبت المثوبة، وقالت: إنما تصدقت عليك للثواب، وأنكر الزوج، قال: يحلف الزوج بالله ما اشترطت عليه مثوبة ولا قبلت على الثواب، ويكون القول قوله.

قال محمد بن رشد: هذه مسألة بينة لا إشكال فيها؛ لأن الثواب إنما يكون في الهبات، لا في الصدقات، إلا بشرط، فإذا ادعت عليه شرط المثوبة حلف على تكذيب دعواها على ما قال في الرواية ولو وهبته مهرها أو شيئا من مالهما، وقالت: أردت بذلك الثواب، لم يكن لها في الصداق ثواب باتفاق؛ لأن الثواب لا يكون في الدنانير والدراهم وكذلك إن كان المهر عرضا أو أصلا لم يكن لها في هبته ثواب، إن ادعت أنها أرادت بذلك الثواب؛ لأن أصله من نقله نحلة من الله فرضها الله فإذا تركته لم يكن لها فيه مثوبة؛ لقول الله عز وجل: ﴿فإن طبن لكم عن شيء منه نفسا فكلوه هنيئا مريئا﴾ [النساء: ٤]،" (١).

"قال محمد بن رشد: هذا الفصل من بقية جواب ابن القاسم في مسألة أبي عثمان وهو بين صحيح لا اختلاف فيه، ومثله من قوله في سماع أصبغ بعد هذا، وأنكر قول من خالف في ذلك، وقال: إنه قد أخطأ وصحف، وخالف سنة المسلمين، فلا يقوله من هو من أهل العلم ونصه الملاك بعد هذا في رسم يريد ماله. وبالله التوفيق.

[مسألة: تصدق على ابن له صغير بصدقة فكان يحوز له حتى بلغ ورضي حاله]

مسألة قال ابن القاسم: قال مالك: ولو أن رجلا تصدق على ابن له صغير بصدقة، فكان أبوه يحوز له حتى بلغ ورضي حاله، فإذا بلغ ورضيت حاله، فلم يدفع إليه الصدقة، ولم يحزها، فلا صدقة له. وقد فهمت كل ما سألتني عنه، وفسرت لك كل ما سمعت.

قال محمد بن رشد: هذا آخر جواب ابن القاسم في مسألة أبي عثمان، وهو فصل بين لا اختلاف فيه ولا إشكال. وبالله التوفيق.

[: تصدق على ولد له بدنانير أو دراهم وقال لشريك له حزها له]

ومن كتاب أوله جاع فباع امرأته وسئل: عمن تصدق على ولد له بدنانير أو دراهم، وقال لشريك له: حزها له، فقال شريكه: اشهدوا أنها له عندي قد حزتها ثم مات أبو الصبي، فطلب الصبي صدقته، فزعم الشريك أنه قد دفع ذلك إلى أبيه وإنما كانت في شركته في يدي، قال: لا ينفعه ذلك، ويلزمه غرمها له.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ١٣/٤٤٢

قال محمد بن رشد: هذا كما قال؛ لأنه لما حاز لابن شريكه ما تصدق به من مال الشركة، وجب ذلك للابن، وخرج من الشركة، ووجب أن يكون." (١)

"مقدار الوصول إلى ذلك البلد، وصل إليه أو رجع من الطريق؛ روى هذه التفرقة زياد بن جعفر عن مالك في الذي يقول لامرأته: إذا قدمت بلد كذا وكذا فأنت طالق؛ أنه إن قال ذلك لها قبل أن يخرج، لم يلزمه طلاق حتى يقدم البلد، وإن قال ذلك لها بعد أن خرج، كانت طالقا مكانتها، كمن طلق امرأته إلى أجل معلوم؛ وفي رسم المدبر والعتق بعد هذا من سماع أصبغ، عن أشهب في العبد يستأذن سيده في الخروج إلى موضع، فيقول له: اخرج إليه، فإذا بلغته فأنت حر، أنه ليس له أن يمنعه من الخروج؛ قال ابن المواز: إلا أن يبدو للعبد في الخروج، وهو قول رابع في المسألة أن ذلك تمليك للعبد في العتق يلزم السيد ولا يلزم العبد، فيكون مخيرا بين أن يخرج إلى البلد فتجب له الحرية، أو لا يخرج فيبقى في العبودية، وبالله التوفيق.

[: يحلف في عبد له بحريته ألا يبيعه]

ومن كتاب الجواب وسألت عن الرجل يحلف في عبد له بحريته ألا يبيعه، فيبيعه ويقبض الثمن فيستهلكه، ثم يعثر على ذلك ولا مال له؛ قال ابن القاسم: يرد العبد إن أدرك ويعتق ويخرج حرا، ويتبعه المشتري بالثمن دينا؛ لأنه حنث بحريته حين باعه، ووقعت حريته، وعنده به وفاء، وهو الثمن الذي قبض منه حين باعه هو له وفاء؛ لأنه لو عثر عليه ساعتئذ، عتق العبد ورد ذلك الثمن، فالثمن حين بقي في يديه هو مال المشتري ووفاؤه، فهو بمنزلة من أعتق وعليه دين وعنده وفاء بدينه، ثم تلف ذلك الوفاء بعد ذلك، فالعبد حر، ولا سبيل للدين عليه، ويتبع السيد بدينه.

قال محمد بن رشد: هذه مسألة بينة لا إشكال فيها، ولو كان عليه يوم باعه دين يستغرق الثمن، لبيع في الثمن ولم ينفذ فيه العتق، إلا أن تكون." (٢)

"وإذا انتفى الملك مع النبوة فأحرى أن ينتفي مع الأبوة، وقد مضى في رسم العتق من سماع أشهب تحصيل القول فيمن يعتق على الرجل بالملك من ذوي محارمه إذا ملكهم، فلا وجه لإعادته، وبالله التوفيق.

[مسألة: يحلف بحرية غلامه أن لا ينقصه من ألف دينار فيبيعه إلى أجل سنة]

مسألة وسئل: عن الرجل يحلف بحرية غلامه أن لا ينقصه من ألف دينار فيبيعه إلى أجل سنة.

قال: لا يحنث إذا لم يكن سمي تأخيرا حين حلف.

قال محمد بن رشد: في قوله في هذه المسألة: لا يحنث إذا لم يكن سمى تأخيرا حين حلف – نظر؛ لأنه إذا لم يحنث إذا لم يسم تأخيرا فأحرى أن لا يحنث إذا سمى تأخيرا، فمراده أنه لا يحنث وإن لم يكن سمي تأخيرا حين حلف، وإنما تكلم على الوجه الذي قد يشكل، وهو إذا لم يسم التأخير ولا نواه في يمينه، إذ لا إشكال في أنه لا حنث عليه إذا سمى التأخير ونواه،

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٤٥٨/١٣

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٥٧٦/١٤

وقد قال ابن دحون فيها: إنها مسألة حائلة اللفظ، **والجواب**: قال: وإنما **جوابها** أنه لا يحنث إذا نوى تأخيرا حين حلف، فأما قوله: إنها مسألة حائلة اللفظ فليس بجيد، إذ له وجه يصح به، فهو ما بيناه من أنه تكلم على الوجه الذي قد يشكل في المسألة، وسكت عن الوجه الذي لا يشكل اتكالا على فهم السائل فلا يقام من قوله دليل على أنه يحنث إذا سمى تأخيرا حين حلف ونوى ذلك.

وأما قوله: إن **الجواب** فيها أنه لا يحنث إذا نوى تأخيرا حين حلف فليس بصحيح، لأن فيه دليلا على أنه يحنث إذا لم ينو تأخيرا حين حلف، والصواب أنه لا حنث عليه إذا لم تكن له نية وإنما يحنث إذا نوى النقد أو سماه." (١)

"يلفظ به قول ثالث في المسألة، ومن حكم لها بحكم الكتابة إذا لفظ فيها بلفظ الكتابة أو إذا لم يلفظ به على ما ذكرناه من الاختلاف في ذلك، فلم يراع التعبير في الغنم الذي دفع إليه وأبطل الشرط في تعينها وجعله مكاتبا بعدد ما زاد من الغنم على ما دفع إليه إلى الأجل أنه سمي له أو إلى ما يضرب له من الأجل إن لم يسم له أجلا تلفت الغنم التي دفع إليه أو لم تتلف، وهو نص قول أصبغ في هذه الرواية على أصله في أن الكتابة على الشرط الفاسد تجوز ويبطل الشرط؛ لأنه قال: الغنم إن ماتت فهو على رأس أمره إلى حده الذي كان يرى أو إلى أجله يريد الذي سمي إن سمى أجلا، وبين ما ذكرناه من أن الكتابة على مذهب من يجيزها إنما يراها كتابة بما زاد العدد على ما دفع إليه، قوله: إن الغنم الذي دفع إليه محسوبة له كانت حية أو ميتة ماتت في يديه أو بعد أن دفعها إلى سيده، فإن كان كتابته بأن دفع إليه مائة من الغنم على أنه حر إذا بلغت ثلاثمائة فإنما هو مكاتب بما يتبين؛ لأن المائة التي دفع إليه محسوبة له على كل حال في الثلاث المائة التي كاتبه عليها، كانت حية أو ميتة، ماتت في يديه أو بعد أن ردها إلى سيده، ومن رآها كتابة لم يضرها عنده الدين المستحدث على ما قاله أصبغ في هذه الرواية، ومن لم يرها كتابة وإنما جعله عتقا بشرط بلوغ الغنم العدد الذي سمي في حياته رأى الدين المستحدث يبطله على ما قاله ابن القاسم في أول سماع أصبغ، فكل واحد منهما شيء على أصله.

ولما سأله يحيى في هذه الرواية: هل له على أصله فيها أنها ليست بكتابة أن يبيع العبد أو الغنم أو يدله منها لما خشي من تضييعه إياها سكت له عن **الجواب** على ذلك، فأما إدالته منها وإدخال غيره مكانه فيها فلا **إشكال** في أن ذلك له، وأما بيعه للعبد أو الغنم فيجري على ذلك على اختلاف قول مالك وابن القاسم في الذي يقول لعبده: أنت حر إذا قدم فلان هل له أن يبيعه أم لا؟ لأنه لم يجعلها كتابة وإنما رآه معتقا إلى أجل قد يأتي وقد لا يأتي، فأشبه قوله: أنت حر إذا قدم فلان، والله أعلم، وفي المدنية لابن القاسم من رواية عيسى." (٢)

"هذه المسألة في رسم **الجواب** من سماع عيسى ومضى الكلام عليها مستوفى في رسم الشجرة من سماع ابن القاسم، وأما شهادة الشاهد الواحد على إقرار القاتل بالقتل فلم ير في هذه المسألة الرواية بذلك قسامة وقد مضى بيان الاختلاف في ذلك في رسم المكاتب من سماع يحيى وبالله التوفيق.

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٥/١٥

(٢) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٢٥٤/١٥

[مسألة: قال شجني فلان ولم يسمع ذلك عنه إلا رجل واحد]

مسألة قال ابن القاسم: وأما إذا قال الرجل: شجني فلان ولم يسمع ذلك عنه إلا رجل واحد فشهد على ما سمع منه ذلك الرجل وحده، قال لا يقسم مع شهادة هذا وحده، ولا تكون قسامة حتى يشهد على قوله رجلان؛ لأن الذي قال فلان ضربني كأنه وقف موقف شاهد فلا يقسم على [الذي ادعى عليه حتى يشهد على قوله رجلان، وكذلك إذا قال فلان قتلني.

قال محمد بن رشد: هذا بين على ما قاله لا إشكال فيه ولا اختلاف.

[مسألة: يضربه القوم فيحمل فيقيم أياما فيموت فيقرون أن من ضربهم مات]

مسألة قال ابن القاسم: في الرجل يضربه القوم فيحمل فيقيم أياما فيموت فيقرون أن من ضربهم مات أنه لا قتل عليهم لأنهم كذبة لا يصدقون.

قال محمد بن رشد: إنما قال إنهم لا يقتلون جميعا بإقرارهم أن من ضربهم مات لاحتمال أن يكون إنما مات من ضرب بعضهم لا من ضرب جميعهم أو من شيء عرض له غير ضربهم فلا يقتل واحد منهم إلا بالقسامة يقسم الأولياء على أحدهم أنه مات من ضربهم ويقتلونه، وكذلك لو كان الذي ضربه واحدا فعاش بعد ضربه إياه ثم مات فأقر أن من ضربه مات لم." (١)

"الإمام، ثم يأتي بالركعة الثالثة فيقرأ فيها بالحمد لله وحدها ويقوم ولا يجلس فيها لأنها ثالثة لما قد صلى، ثم يأتي بالركعة الرابعة بالحمد لله وحدها أيضا ويجلس ويتشهد ويسلم.

ولو فاتته مع الإمام الأولى وصلى معه الثانية ورعف في الثالثة وأدرك معه الرابعة لكان عليه قضاء الأولى والثالثة يبدأ بقضاء الأولى فيأتي بركعة يقرأ فيها بأم القرآن وسورة ويقوم لأنها ثالثة له ثم يأتي بالثالثة فيقرأ فيها بالحمد لله وحدها ويجلس ويتشهد ويسلم، قاله ابن حبيب. ولم يقل إنه يبدأ ببناء الثالثة التي رعف فيها على الثانية التي صلاها مع الإمام على أصله في تبدئة البناء على القضاء، إذ قد حالت بينه وبين بنائه عليها الركعة الرابعة التي أدرك مع الإمام. وأما على مذهب من يرى أن القضاء يبدأ على البناء فلا إشكال في صحة هذا الجواب في هذه المسألة لأن البناء لما بعد فيها ووجب قضاء الركعتين وجب أن يبدأ بقضاء الأولى قبل الثالثة. وقد وقع لسحنون في المجموعة أنه يقضي الثالثة بالحمد لله وحدها قبل الأولى، وذلك مخالف لأصله بعيد من قوله.

فصل وحكم الراعف خلف الإمام في الجمعة وغيرها سواء إلا في موضعين: أحدهما أنه إذا رعف في الجمعة بعد أن صلى مع الإمام ركعة فلم يفرغ من غسل الدم حتى أتم الإمام صلاته أنه لا يصلي الركعة الثانية إلا في المسجد الذي ابتدأ الصلاة فيه لأن الجمعة لا تكون إلا في المسجد، فإن حال بينه وبين الرجوع إلى المسجد واد أو أمر غالب أضاف إليها ركعة وصلى

---

(١) البيان والتحصيل ابن رشد الجد ٥٢/١٦

ظهرا أربعا، قاله المغيرة. والثاني أنه إذا رعف قبل أن يتم مع الإمام ركعة بسجدتيها ثم لم يفرغ من غسل الدم حتى أتم الإمام صلاته لا يبني على صلاة الإمام تمام ركعتين ويصلي أربع ركعات في موضعه على قول من رأى أنه يبنى على الإحرام في الجمعة. وقد تقدم ذكر الاختلاف في ذلك وبالله التوفيق.." (١)

"المسألة ويرتفع الالتباس، لأن رواية أشهب تكون حينئذ منفردة منقطعة عما قبلها جارية على مذهبه المعلوم وروايته عنه، ويكون معنى رواية ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع أنه حلي ذهب وفضة لا حجارة معها. وأما على الرواية الأخرى إذا سقطت لفظة زكاه وثبتت لفظة معهم فمن الشيوخ من قال إنها رواية خطأ لا يستقيم الكلام بها، لأن اللفظ يدل إذا اعتبرته على خلاف الأصول من وجوب الزكاة في العروض المقتناة ساعة المبيع لقوله فلا زكاة عليه حتى يبيع، وهو قد جمع الشراء والميراث في حلى مربوط بالحجارة، والحجارة عروض، لا اختلاف أن الزكاة لا تجب فيها إذا كانت موروثة إلا بعد أن يحول الحول على ثمنها بعد قبضه. ومنهم من قال معنى ذلك أنه إذا با ع وكان ذلك الحلي المربوط بالحجارة من ميراث إنه يزكي ما ينوب الذهب ويستقبل بما ينوب الحجارة سنة من يوم قبضه. وإن كان من شراء زكى الجميع إذا با ع مديرا كان أو غير مدير. وهذا تأويل ابن لبابة، فيكون على هذا التأويل في الكتاب في الحلي المربوط بالحجارة ثلاثة أقوال. ومنهم من قال معنى الرواية أن المدير يقوم مثل رواية أشهب، فيكون على هذا لمالك في الكتاب قولان. ومنهم من قال معنى ذلك أن المدير يقوم وأن ما تكلم عليه ابن القاسم قبل في المدير وغير المدير معناه في الحلي الذي ليس بمربوط، وأن الذي تدل عليه رواية ابن القاسم عن مالك في المدونة في الحلي المربوط مثل ما ذهب إليه مالك في رواية أشهب عنه، فلم يجعل في الحلي المربوط اختلافا. وفي جميع التأويلات بعد، وهذا أبعدها. والصحيح في تأويل الرواية المذكورة إذا سقط منها زكاه وثبت فيها معهم أن جواب مالك في رواية ابن القاسم وعلي بن زياد وابن نافع عنه في قوله: وإن كان ليس بمربوط فهو بمنزلة العين يخرج زكاته في كل عام، وأن جوابه في رواية أشهب عنه في قوله فلا زكاة عليه فيه حتى يبيعه، وأنه انفرد دونهم في الرواية عنه في الحلي المربوط، وانفردوا دونه في الرواية عنه في الحلي الذي ليس بمربوط. وإنما وقع الإشكال في الرواية إذ جمعهم الراوي في." (٢)

"باستمرار العمل بالمدينة على خلاف ما قدمناه؛ وقد روي عن ابن عمر راوي الحديث ما يدل على أنه حديث ترك العمل بظاهره في زمن الصحابة بالمدينة، إما لنسخ علموه فيه، وإما لتأويل تأولوه عليه، وذلك أنه قال: "بعت من عثمان أمير المؤمنين ما بالوادي بمال لي بخيبر، فلما تبايعنا رجعت على عقبي حتى خرجت من عنده خشية أن يراد في البيع، وكانت السنة أن البيعين بالخيار ما لم يفترقا " ولا يقال: كان كذا وكذا، إلا لما قد كان وذهب، لا لما هو قائم ثابت بعد؛ وفي قوله – رضي الله عنه –: كانت السنة، يريد حين مبايعته عثمان – رضي الله عنه –، وذلك بعد وفاة النبي – صلى الله عليه وسلم – إشكال، لأن النسخ لا يكون بعد وفاة النبي – صلى الله عليه وسلم – فلا وجه لقوله عندي – والله أعلم: كانت السنة، إلا أنه أراد: أي كانت السنة عندي وفي مذهبي – على ما كنت أحمل عليه الحديث، أن المراد بالتفرق فيه

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ١/١١٠

(٢) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ١/٢٩٦

التفرق بالأبدان؛ وهذا يدل على أنه – رضي الله عنه – رجع عن مذهبه في أن البيعين بالخيار ما لم يفترقا بأبدانهما – إلى أن البيع يلزم المتبايعين بتمام البيع بالكلام – وإن لم يفترقا عن مجلسهما.

فصل فإن قيل: إذا قلت في حديث البيعين بالخيار: إن المتبايعين هما المتساومان، بطلت فائدة الحديث؛ إذ لا يشك أحد أن المتساومين كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتم البيع بالكلام، هذا معلوم بالفطرة لا يحتاج إلى بيان؛ فالجواب عن ذلك أن فائدة الحديث لا تبطل، لأن المستفاد منه على ما تأولناه: أن البيع يلزم بمجرد العقد، إلا أن يكون البيع شرط فيه الخيار فيثبت فيه الخيار على حسبما شرط فيه، وبكون الاستثناء في قوله: إلا بيع الخيار، مما يقتضيه لفظ الحديث ويدل عليه، كأنه قال: المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يفترقا، فإن تفرقا، معناه باللفظ، فلا خيار لهما إلا في بيع الخيار وهذا بين.

فصل وقد يحتمل أن تكون فائدة الحديث والمراد به عند من ذهب إلى أن الفرقة." [١]

"السند العلمي وأثروا في تكوينه، عددهم كثار. ولذا فإني أرى أن عرق جبين بعض من كتب عن المازري في فرض الفروض، والترجيح بينها، واستبعاد أن لا يكون المازري أخذ عن فلان أو عن فلان لأنه كان من أعلام العصر عند تلقيه للعلم، كل ذلك في نظري تعسف ورجم بالغيب وتحميل للظواهر ما لا تتحمل وكد للذهن فيما لا يفيد. لأن المهم ليس هو التلقي والأخذ ولكن المهم هو التأثر الحاصل من امتداد شخصية الملقى في المتلقي. وهذا ما نجده واضحا في تأثره باللخمي في طريقته التأليفية في التبصرة من حصر الموضوع بالأسئلة ثم الإجابة عما أثاره واحدا واحدا، وهي طريقة مبتكرة في المنهج القيرواني تختلف عن طريقة السؤال والجواب التي جرت عليها المدونة، تأثر بها المازري لما وجد فيها من شحذ للذهن الذي هو المنهج العلمي الصحيح، الذي يقوم على أن كل حل هو مفض إلى إشكالات جديدة وراءه، تدعو الناظر إلى التأمل ومواصلة البحث.

كما أن إثارة الصعوبة على شكل سؤال يبعث في الذهن نشاطا، يكون به أقدر على التغلب على الصعوبة، ثم على ترسخ الإجابة في الحافظة، وانفلاتها من الغفلة التي تلقي بظلالها فتحجب الذهن عن التفاعل معها.

كما أن شيخه عبد الحميد قد أثر فيه. في دقة النظر، وربط الفروع بالأصول. وإذا كنا لا نستطيع أن نجلي هذا التأثر بصفة تفصيلية. لأن آثار شيخه قد ذهبت فيما ذهبت من ثروة نتاج الفكر الإسلامي، إلا أن الإشارات التي وردت في أثناء هذا الكتاب تدلنا إجمالا على ذلك.

تلاميذ المازري.

انتصب المازري للتدريس صغيرا: يقول في القراءة في الوتر: وقد كنت في سن الحداثة وعمري عشرون عاما وقع في نفسي أن القراءة في الشفع لا يستحب تعيينها. إذا كانت عقب تهجد بالليل. وإنما الاستحباب يتوجه في حق من اقتصر على

---

(١) المقدمات الممهدات ابن رشد الجد ٢/٩٧

شفع الوتر. فأمرت من يصلي التراويح في رمضان أن يوتر عقيب فراغه من عدد الإشفاع ويأتي بجميع مقروءاته بالحزب الذي يقوم به فيه ويوتر." (١)

"فرضه التيمم في أحد الأقوال عندنا إلى غير ذلك من المسائل. فتعرض صاحب الكتاب لهذا التقييد لهذه المسائل كلها ليدل بالإجمال على التفصيل. وهذا من الحذق والتحصيل.

والجواب عن السؤال الثاني: أن يقال: اختلف الناس فيمن وجد من الماء ما لا يكفيه لوضوئه. فمذهب مالك وأبي حنيفة أن استعمال ذلك القدر لا يجب عليه. ومذهب الشافعي أنه يجب عليه استعماله. ويتيمم مع ذلك. وذهب بعض المتقدمين إلى أنه يبني التيمم على الوضوء ويكمل إحدى الطهارتين بالأخرى. فإذا وجد ما يغسل به وجهه غسل وجهه ومسح بالتراب كفيه.

وسر الخلاف بين العلماء في هذه المسألة هو أن الله سبحانه أمر القائم إلى الصلاة بغسل الأعضاء المذكورة. ومعلوم أنها لا تغسل إلا بماء. ولكن الماء غير مذكور ولا منصوص عليه في صدر الآية. فلما قال عقب ذلك: فلم تجدوا ماء وقع **الإشكال**. هل المراد ماء وإن لم يكف. فيجب استعمال ما لا يكفي في الطهارة منه؛ لأنه يسمى ماء أو المراد الماء المتقدم التنبيه عليه وإن لم يذكر.

فلا يجب استعمال ما لا يكفي منه؟ هذه نقطة الخلاف بين فقهاء الأمصار. ومن

البديع المحقق لديك ما قلناه اتفاق مالك والشافعي رضي الله عنهما على أن

واجد بعض الرقبة لا يعتق ما وجد ويصوم. لأن الله تعالى قال في صدر آية الكفارة: ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا﴾ (١). ثم قال: ﴿فمن لم يجد فصيام﴾. فلما تقدم ذكر الرقبة بالنص عليها اتفقا على أن قوله: ﴿فمن لم يجد﴾ محمول على من لم يجد ما تقدم النص عليه، وهو الرقبة الكاملة. ولما لم يتقدم ذكر الماء في صدر الآية وقع الإشك الذي المراد بقوله: ﴿فلم تجدوا ماء﴾ فاختلف فيه على حسب ما بيناه.

ومما ينخرط في سلك هذه المسألة المضطر للميتة. وعنده اليسير من الطعام الذي لا يمسك رمقه، فإنه يجب عليه أكله، ثم بعد أكله ينتقل إلى الميتة. ولا يكون هذا حجة لمن قال أن الواجد من الماء ما لا يكفيه يجب عليه استعمال ما وجد. كما وجب على المضطر أكل الطعام الذي وجد؛ لأن القدر

---

(١) سورة المجادلة، الآية: ٣.." (٢)

"الوضوء عند القيام إلى الصلاة. ووقع **الإشكال**: هل هذا اللفظ يتناول ابتداء القيام خاصة أو يقدر أنه في كل جزء قائم إلى الصلاة على ما سبق بسطه. فأما إذا انقضى جميع الصلاة. وسلمها إلى الله سبحانه المطالب له بها، فلا يقال إنه

---

(١) شرح التلقين المازري ٦٦/١

(٢) شرح التلقين المازري ٢٧٢/١

قائم إلى الصلاة. ولا عهدة عليه بعد تسليم الحقال في عليه. وأظن طاوسا نحا طريقة من قال من أهل الأصول أن الوجوب إنما يتحقق بآخر الوقت. وقد جاء الخطاب بالوجوب وهو من أهل الماء، فيؤمر باستعماله. والذي قلناه كاف في الرد عليه.

والجواب عن السؤال السادس: أن يقال: الناسي للماء في رحله يقطع إن ذكره وهو في الصلاة. وإن ذكره (١) بعد فراغه فقيل لا إعادة عليه وقيل يعيد في الوقت، وقيل يعيد أبدا.

فمن رأى أن الصلاة لا تصح وأنها تعاد أبدا اعتمد أن الله سبحانه شرط في صحة التيمم عدم الماء. وهذا واجد له حين التيمم فلم يصح تيممه ولا يعذر بالنسيان كما لا يعذر (٢) ناسي ركعة أو سجدة أو ناسي الحدث.

ومن لم يوجب الإعادة رأى (٣) أنه إنما خوطب باستعمال الماء مع التمكن منه. وأما وجوده مع عدم التمكن فلا تأثير له كوجود المريض إياه. والناسي غير متمكن منه مع نسيانه فلا يضره وجوده كالمريض. والفرق عند هؤلاء بينه وبين ناسي ركعة وسجدة وناسي الحدث، أن هذا قد أتى ببدل مما نسيه (٤) وهو التيمم. وأولئك لم يأتوا ببدل عما تركوه فيقدر لهم عوضا مما تركوه.

ومن (٥) أمر بالإعادة في الوقت فيمكن أن يكون لا يوجب الإعادة ولكنه استحبها في الوقت لتبرأ الذمة باتفاق.

---

(١) ذكر -ح-.

(٢) لا يعذر به -ح-ق-.

(٣) يرى -ح-ق-.

(٤) لما نسي -و-.

(٥) وأما من -و-.." [1]

"واختلفت عنه رواية المدونة. هل يأمر بالاستظهار بشرط أن تستريب أو بشرط ألا تستريب؟ فالاستبراء عند بعضهم أن يتأخر عن وقته، أو يزيد، أو ينقص في عدده. وعند بعضهم أن يرتفع في أول العمل لا غير. لأن الزيادة والنقصان قد تعرضر للحائل. وقيل بالرجوع إلى الاجتهاد من غير تحديد. وقيل بالرجوع إليه مع التحديد في الثلاثة أشهر ونحوها بخمسة عشر يوما. وفيما بعد ستة أشهر اختلف هؤلاء. فقال بعضهم: عشرون يوما. وقال بعضهم ثلاثون يوما. وقيل الواجب عليها أن تضعف أيام عادتها في الشهر الثاني. وفي الشهر الثالث تثلث عادتها. وفي الرابع تربعه. وفي الخامس تخمسه هكذا إلى آخر أشهر العمل.

واختلف هؤلاء إن زاد هذا التضعيف على ستين يوما، هل يسقط الزايد أم يثبت؟ واختلف أيضا هؤلاء في الاستظهار في حيضة أول شهر (١) خاصة. فأمر به بعضهم ولم يأمر به بعضهم.

هذه جملة الأقو الذي حيض الحامل. وهذا اضطراب شديد من أصحابنا. وبعض أشياخنا يحمل هذا الاختلاف على من انجلت عليها عادتها في أيام كونها حائلا.

---

(١) شرح التلقين المازري ١/٣٠٤

وسبب هذا الاضطراب الاختلاف في أصل المسألة. هل *تحيض الحامل أو لا؟ وكون* (٢) العمل في غالب الحال حابسا للدم. ثم إذا اندفع عند الوضع اندفع منه المقدار الكثير الذي قد يظن أنه هو المحتبس. فإذا اندفع في أثناء شهور العمل وقع **الإشكال**. وصار بعضهم إلى التضعيف، لظنه أن ما احتبس في كل شهر اندفع. ولا يمكن توجيه هذه الأقوال على التحقيق إلا بهذه الطريقة التي أشرنا إليها.

والجواب عن السؤال الرابع: أن يقال: القصة لفظة مستعارة استعيرت من الجير (٣) المسمى بهذا الاسم. شبهت به في بياضها فسميت بذلك. وقد

(١) الشهر -ق-.

(٢) ما بين النجمين ساقط -ق-.

(٣) هكذا في جميع النسخ. وفي اللسان: القصة. والقصة. والقص الجنة. لغة حجازية.

وقيل الحجارة من الجنة - لسان العرب ج ٧ ص ٧٦.." (١)

"التعدد. والمغرب لما لم يكن وقتها ممتدا حتى يكون لأوله على آخره فضيلة وصفت بأن لها وقتا واحدا، وهذا أولى من أن يجعل معنى ذلك أن زمنها المختار لا يسع أكثر من إقامتها. لأن صلاة الظهر يسع وقتها المختار من إقامتها صلوات كثيرة فيجب أن تكون الظهر موصوفة بأن لها أوقاتا. ولا معنى حينئذ، والمراد بهذا (١)، أن يقال لها وقتان إلا أن يتسع في العبارة ويجعل ما بعد قدر إقامتها من مبدأ وجوبها إلى آخر الوقت كوقت واحد يكون ثانيا لمبدأ الوجوب.

فيصح المعنى حينئذ على أن المغرب يختلف حال الناس في إقامتها بعد الغروب. فمن مبادر ومن متوان قليلأوقد خرج بتوانيه عن مقدار إقامتها بعد الغروب. وجميعهم موقع لها في الوقت. ولكن إن كان الأمر على ما قلناه من أن المراد بأن لها وقتا واحدا منع (٢) اختلاف حكم أول الوقت مع آخره. فما يصنع من قال إن جميع وقت الظهر متساو في الفضيلة؟ هذا يتطلب معنى آخر غير هذا. وإنما أشرف لتحقيق هذا القول لما رأيت فيه من هذا **الإشكال** ولم أر أحدا تعرض لتحقيقه كما يجب ويشفي الغليل فيه. ولعلهم اضربوا عنه لما كان إنما يرجع الأمر فيه إلى مناقشة في عبارة المفهوم منها قد تعارفوه بينهم.

والجواب عن السؤال الثالث: أن يقال: إنما جاز أن يمد الميل ونحوه ثم يصلي المغرب لما في أصل وقتها من الاختلاف وإن مالكا قد قال في أحد قوليه إن وقتها ممتد إلى الشفق فلم يخرج بهذا التأخير عن الوقت المختار في أحد القولين. مع أنه في القول الآخر في حكم التأخير اليسير الذي لا يكاد يخرج عن الوقت. مع أن عذر السفر يبيح التأخير فيها والجمع بينهما وبين العشاء الآخرة فقد صار للسفر تأثير في جواز التأخير، فلهذا ألحقه القاضي أبو محمد بباب الأعذار والرخص.

(١) شرح التلقين المازري ١/٣٤٥

والجواب عن السؤال الرابع: أن يقال: اختلف الناس بعد اتفاقهم على أن أول وقت (٣) صلاة العشاء مغيب الشفق، في الشفق ما هو؟ فقال مالك إنه

---

(١) هذا –ح– من هذا –ق–.

(٢) منع ساقطة –ح–.

(٣) أول ساقطة من –ح–.." (١)

"الخطأ مثل ما كان في الأداء فلا معنى لإيجاب الإعادة. فلما كان المجتهد في القبلة يجوز أن يكون في القضاء مخطئا أيضا لم تجب الإعادة. ولما كان المخطيء في الوقت يتيقن الإصابة في القضاء وجبت الإعادة. وهذا الانفصال لا يعم جميع مواضع **الإشكال**. لأن المصلي إلى مغرب الشمس عندنا أو مطلعها صيفا يقطع أنه فصل إلى غير الكعبة. فإذا صلى إلى إحدى هاتين الجهتين غلطا فإن خطاه مقطوع به ويأمن في القضاء من مثل الخطأ المقطوع به فصار بأمانة من ذلك. كالغالط في الوقت. أشار إلى هذا التعقب على هذا الانفصال بعض أشياخي، ولي فيما قاله نظر يطول إيراده. وقد قال بعض أهل العلم بناء على هذه الطريقة أن المصلي إلى غير القبلة غلطا إذا كان بمكة أو بالمدينة أعاد الصلاة أبدا لتيقنه الإصابة في القضاء. وقبلة المدينة مقطوع بها؛ لأن جبريل هو أقامها للنبي – صلى الله عليه وسلم –. وقد أشار ابن سريج من أصحاب الشافعي إلى أن المجتهد في إناءين أحدهما نجس متى توضأ بأحدهما وصلى ثم تبدل اجتهاده عند الصلاة الثانية إلى أن الثاني هو الطاهر، إن الصلاة الأولى تجزئه. وسلك في هذا مسلك هذه الطائفة أنه متى كان الانتقال من اجتهاد إلى اجتهاد فإن الإعادة لا تجب.

وقد قال بعضهم إن المخطئين في يوم عرفة تجزئهم حجتهم (١) لمشقة القضاء.

وما يلحق فيه من مفارقة الأهل والوطن. ورأى أن هذا معنى تختص به هذه المسألة وسنبسط القول فيها في كتاب الحج إن شاء الله تعالى.

والجواب عن السؤال الحادي عشر: أن يقال: الأعمى والبصير الذي لا يعرف القبلة ولا يمكنه تعلم طرق الاجتهاد فيها حكمه أن يرجع فيها إلى تقليد غيره. هذا هو الواجب عندي عليه. وهو كالعامي، لما لم يمكنه طرق الاجتهاد في الفقه كان فرضه أن يقلد العلماء. وقال داود يصلي إلى أي جهة شاء. وهذا غلط. ويلزمه عليه عندي أن يأخذ العامي في المسائل ما شاء من خواطره فإن تعلق بقوله: ﴿فأينما تولوا فثم وجه الله﴾ (٢) فقد ذكرنا معنى الآية وما قيل فيها ولا معنى لإعادته. فإن لم يجد هذا من يقلده فقال ابن عبد الحكم يصلي إلى

---

(١) شرح التلقين المازري ٣٩٦/١

(١) حجهم –ح–.

(٢) سورة البقرة، الآية: ١١٥.." (١)

"يقال إن الخروج من الإمامة مشروع والعذر له مدخل في التحويل. ألا ترى أن من كان في فرض لم يجز له أن يحوله نفلا. ولو ابتدأ فريضة يظنها واجبة عليه ثم ذكر أنه صلاها لتحولت نافلة. وقد قال ابن القصار يحتمل على قول مالك في الإمام يحدث ولم يستخلف وأتم من خلفه وحدانا أن صلاتهم تجزيهم أن يجوز للمأموم أن يخرج من صلاة الإمام. ويحتمل أن يفرق بين الأمرين أن هؤلاء لم يخرجوا من حكم الإمام إلا لعذر. وهذا الذي أشار إليه ابن القصار من ترديد القول في تخريج مذهب الشافعية من المسألة التي ذكرها ليس من **الإشكال** بحيث يجب (١) ترديد القول فيه؛ لأن الإمام إذا أحدث فقد بطلت إمامته. وإذا (٢) بطلت إمامته لم يبق إلا إلزامهم استيناف إمام آخر لم يلتزموه حين شروعهم في الصلاة. ومخرج نفسه من إمامة من لم تبطل إمامته لا يصلح لأنه حل لما عقد وإبطال لما التزم. فلهذا يجب ألا يردد القول في هذه المسألة.

والجواب عن السؤال السابع عشر: أن يقال: قد قدمنا حكم استخلاف الإمام إذا أحدث وذكرنا ما في ذلك من الخلاف وسنذكر حكم استخلافه إذا ذكر صلاة نسيها. ولو أنه أحصر عن القراءة فهذا مما اختلف الناس فيه. فذكر ابن سحنون فيمن أحصر عن القراءة فعلم أنه لا يقدر على القراءة في بقية الصلاة أنه يستخلف ويصلي ماموما خلف النائب عنه. ووافقنا أبو حنيفة على أنه يستخلف. وخالفه صاحباه وقالا تبطل صلاته وصلاة من خلفه. ورأيا أنه إنما ضمن وتحمل صلاة بقراءة، فإذا عجز عما ضمنه وتحمله بطلت صلاته وصلاة من اقتدى به. ولنا نحن القياس على الحديث. وقد تأخر أبو بكر رضي الله عنه وتقدم رسول الله – صلى الله عليه وسلم – في الحديث المشهور وهو مما نجعله أصلا في مسألتنا.

ولو أن الإمام إذا أحصر عن قراءة بعض السورة التي مع أم القرآن لم يكن له عندي أن يستخلف لأن صلاته تصح مع تركه فعل ما عجز عنه. وقد قال أصحابنا فيمن لقن فلم يتلقن أنه بالخيار بين أن يركع أو يشرع في سورة أخرى.

---

(١) يجب = ساقطة –و–.

(٢) ومن –ق–.." (٢)

"يصح تعمد تركها لمن لا صلاة عليه. وإن ابن حبيب على ظاهر كلامه، لما رأى أنه لا بد من فعل الحاضرة وعليه بقية من الصلوات المنسيات، أجاز البداية بالحاضرة في سعة الوقت، إذ لا يمكن إيقاع الحاضرة ولا صلاة عليه. وإذا لم يمكن إيقاعها ولا صلاة عليه فلا فرق بين كثرة الصلاة وقلتها إذا خرجت عن العدد الخمس الذي يقدم على الحاضرة.

والجواب عن السؤال السادس: أن يقال: أما المنسيات إذا كثرت فقد فرغنا الآن من حكمها وذكرنا الواجب على القول بمراعاة الترتيب. ويتضح مذهب من لا يوجب الترتيب عند ذكرنا مذاهبهم في هذا السؤال. وأما المنسيات إذا قلت فاختلف

---

(١) شرح التلقين المازري ٤٩٤/١

(٢) شرح التلقين المازري ٦٨٨/١

في المقدم عند ضيق الوقت هل تقدم الصلاة الحاضرة أو المنسية؟ على ثلاثة أقوال: فالمشهور عندنا تقديم المنسية. وقال ابن وهب تقدم الحاضرة وخير أشهب بينهما. وهذا الاختلاف مبني على وجوب الترتيب أو استحبابه. فالشافعي يراه مستحبا. فمن صلى الحاضرة عنده وعليه صلاة أجزأته صلاته. ولكنه خالف الاختيار إذا كان وقت الحاضرة واسعا. فإن ضاق فالاختيار تقديم الحاضرة. وعندنا أن الترتيب واجب فمن صلى الحاضرة وعليه صلاة خالف الواجب. ويختلف عندنا في اعتداده بما صلى وهو ذاكر لصلاة عليه. فإن قلنا أن الترتيب واجب وهو شرط في صحة الصلاة لم يعتد بما صلاه. وإن قلنا أنه واجب وليس بشرط في صحة الصلاة. أو قلنا بما حكيناه عن المخالف أنه مستحب اعتد بالصلاة التي صلى. والتخريج على هذا الأصل مطرد في ضيق الوقت وسعته. لكن المصلي الحاضرة في ضيق وقتها وعليه صلاة ذاكر لها فيه إشكال عندي: هل يطرد هذا فيه قول من قال من أصحابنا إن الترتيب شرط في صحة الصلاة، وقال بتقدمة الفائتة أو لا يطرد هذا فيه لأجل اختلاف أهل المذهب في الفائتة والتي ضاق وقتها أيهما يقدم؟ وظاهر كلام ابن القصار طرد الخلاف فيه ولكنه ذهب إلى سقوط الترتيب فيما تماثل من الصلوات الفوائت كظهرين فاتتا من يومين ماضيين *واستدل بتساويهما في الصورة والهيئة ووقت الذكر فلا معنى لاعتبار الترتيب مع هذا التساوي. وإنما يعتبر فيما اختلف من الصلوات." (١)

"المسافر الذي أخذه الزوال أو الغروب وهو على ظهر لا ينزل في، النهار إلا بعد الغروب أو في الليل إلا بعد طلوع الفجر جمع الصلاتين في وقتهما المختار فيصلي الأولى في آخر وقتها والثانية في أول وقتها لأن الشرع لم يسوغ له تأخير الصلاة حتى يخرج وقتها الضروري. فإذا كان ذلك لا يسوغ له ولا بد له من النزول فنزول تتفق فيه الصلاتان في وقتهما المختار أولى من نزول يقعان فيه جميعا أو إحداهما في وقت ضروري. ولو كان المسافر زالت عليه الشمس وهو في المنهل ويعلم أنه إذا رحل نزل بعد الاصفرار فهذا لا بد له من إيقاع الصلاة الثانية في غير وقتها المختار. فإن أبحنا له التعجيل والجمع أوقع العصر مقدمة على وقتها المختار. لان نهيناه عن الجمع أوقعها مؤخرة عن وقتها المختار.

فهذا فيه إشكال. وطريقة النظر فيه الموازنة بين التقديم على الوقت أو التأخير عنه أيهما أخف فيركب؟ وقد أشار بعض أشياخنا إلى تخيير المسافر في ذلك.

ورأى مع هذا أن تأخير العصر أولى لأنها توقع في وقت يخصها. وهذا الذي قاله ومال إليه من التأخير يظهر وجهه إذا قيل إن مؤخر العصر اختيارا إلى الاصفرار ليس يأثم ولكنه مقضر. وأما إن قلنا بتأثيمه إذا أوقع العصر بعد الاصفرار على ما ذكره ابن سحنون عن مالك فإن ترجيح التأخير يحتاج نظرا آخر. ولو كان المسافر زالت عليه الشمس وهو على ظهر ولا ينزل إلا بعد الاصفرار فإن ابن مسلمة أشار إلى جواز التأخير ليجمع الصلاتين إذا نزل. فقال فيمن خرج وأجمع السير يومه كله إلى الغروب يجمع إن شاء. وكذلك جمع أهل عرفة حين راحوا. قال: ولا أرى إلا أن وقتهما للضرورة من الزوال إلى الغروب.

وهذا أيضا يتضح وجهه على القول بان المؤخر إلى بعد الإصفرار لا يأثم.

(١) شرح التلقين المازري ٧٣٤/١

واجواب عن السؤال السادس: أن يقال: إنما لم يتنفل بين الصلاتين المجموعتين في السفر لأن الجمع إنما أباحه ضرورة الجد في السير، فسقط مراعاة وقت الاختيار لضرورة الاستعجال والتنفل يشعر بالطمأنينة والاستقرار.

فلما نافى التنفل ما وضع الجمع له لم يكن لإدخاله في الجمع معنى. ولهذا اجتنب من اجتنب التنفل في السفر لأنه إنما رأى أنه ينافي ما وضع للمسافر من وضع شطر الصلاة.." (١)

"أجيب عن هذا بأنه يحتمل أن يكون بعثه قبل يوم الجمعة فتأخر للجمعة. وقد اضطرب المذهب عندنا فيمن كان بعيد الدار حتى يفتقر إلى أن يسعى (١) قبل الزوال بالساعتين والثلاث. فلأصحابنا فيه جوابان: أحدهما أن الفرض لا يتعين إلا بالزوال فيجوز لهذا السفر قبل ذلك. والآخر أن الفرض يتعلق بتقدير الوصول عند الزوال فعلى هذا يمنع هذا من السفر عند وقت تعين السعي. وقد قدمنا أن أصحاب الشافعي احتجوا في منع السفر على الإطلاق بأنه قد يجب السعي قبل الزو الذي حق بعض الأشخاص وهو البعيد الدار. وهذا الاضطراب الذي حكيناه عن أصحابنا لا يتصور في إيجاب السعي عليه لأن شروط الجمعة قد كملت فيه. وإنما تصور عندي فيما صوروه لأجل ما قد يقع فيه من الإشكال.

وذلك أن السفر إنما منع بعد الزوال لأنه وقت وجوب الصلاة في حق كل واحد وإن كان قبل الزوال بالساعتين والثلاث فليس بوقت لوجوب الصلاة في حق آخر. لكن هذا تعين عليه السعي إلى الصلاة وذلك عبادة ثانية غير الصلاة، فهل يعلق حكم السفر على حكم ما ينفرد هذا به من الوجوب، أو يعلق بالوجوب العام لسائر الأشخاص؟ والأظهر أن هذه الساعات التي قبل الزوال تكون في حق هذا كما بعد الزو الذي حق جميع الناس، لأن أحكام الصلاة يعتبر فيها صفات كل إنسان في نفسه وأحواله المختصة به لا الصفات التي تعم الجميع، إلا فيما ورد الشرع في مراعاة صفة الجميع فيه. وقد كنا قدمنا الإشارة إلى هذه المسألة فإذا أبحنا السفر قبل الزوال فسافر، فسمع النداء وبينه وبين موضع الجمعة من المسافة ما يلزم السعي منه إلى الجمعة على حسب ما قدمناه في اعتبار الثلاثة الأميال، فالظاهر من المذهب أنه يجب عليه الرجوع لأنه قد نودي للصلاة وهو

من أهل الجمعة وبموضع يلزم منه إتيان الجمعة.

واجواب عن السؤال الثاني: أن يقال: أما السفر إذا سمع النداء فلا شك في منعه لقوله تعالى: ﴿إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله﴾ (٢). وهذا يعين وجوب السعي للذكر لا لغيره. وأما السفر بعد الزوال قبل

---

(١) المشي -قل-.

(٢) سورة الجمعة، الآية: ٩.." (٢)

---

(١) شرح التلقين المازري ٨٣٦/١

(٢) شرح التلقين المازري ١٠٢٠/١

"لا أثر للشهادة فيه يوجب سقوط غسله والصلاة عليه. وأجراه مجرى من لم يستشهد. كما قدمنا أن أصحابه رأوا أن سقوط الغسل إنما كان لأنه طهارة.

وطهارة الشهادة تغني. فإذا كان الشهيد ليس من أهل التطهير بقي على حكم الأصل. ونحن قدمنا الجواب عن هذا فيما قدمناه. وذكرنا بأن الشرع جاء بإلحاق الصغار بالكبار في كثير من الأحكام. وقد ذكر في بعض الطرق زملوهم بدمائهم فإنه لا يكلم أحد في سبيل الله إلا جاء يوم القيامة بدم اللون (١) لون الدم وريحه ريح المسك. أو كما قال يعم كل من يكلم في سبيل الله من الكبار والصغار. وقد اختلف أصحابنا في الشهيد إذا قتل جنبا هل يغسل أم لا. فقال أشهب وابن الماجشون لا يغسل. وقال أحمد إنه يغسل. وذكر بعض أصحابنا أن الشافعي اختلف قوله كذلك. ورأيت في كتب أصحابه أن الخلاف في ذلك بين أصحابه. وأكثرهم على أنه لا يغسل. وقد احتج من قال بغسله بقول النبي – صلى الله عليه وسلم –: ما شأن حنظلة فإني رأيت الملائكة تغسله. فقالت زوجته إنه جامع فسمع هيعة فخرج إلى القتال. وقد ذكر خبر حنظلة على وجه آخر. وذلك أنه علل المبادرة إلى غسل سعد بن معاذ بأن قال لئلا تسبقنا الملائكة إلى غسله كما سبقتنا إلى غسل حنظلة. ومن أنكر غسل الشهيد إذا كان جنبا يجيب عن هذا بأن غسل الملائكة لا يسقط ما تعبدنا نحن به من الغسل. فلو كان غسله واجبا لأمرنا به ... كأن الشهادة تغني عن الغسل جملة. وكأنها تنافيه فلا يثبت الغسل كما لا تغتسل الحائض إذا احتلمت وكما لا يطهر الشهيد للشهادة الطهارة الصغرى.

والجواب عن السؤال الثالث: أن يقال: إنما قيد قوله بالمعترك لما وقع من الاضطراب فيمن مات بعد تقضي الحرب. وتحصيل مذهبنا أنه إن تحقق الموت في المعترك لم يغسل ولم يصل عليه. وإن كان قد عاش بعد تقضي الحرب مسألة لا إشك الذيها غسل وصلي عليه. وإن كان فيها إشكال فظاهر المذهب على قولين. فقال أشهب الشهيد الذي لا يغسل ولا يصلى عليه من مات في المعركة قطعا. فأما من حمل إلى أهله فمات فيهم أو حمل فمات في

(١) النسائي ج ٦ ص ٢٨ وأحمدج ٥ ص ٤٣١.." (١)

"وحاجة إلى الترخيص فيه، سومح بهذا الغرر. وكذلك يمنع بيع الساج المدرج في جرابه. ويجوز بيع ما في العدل المشدود على متاع على الصفة، لما في ذلك من المرفق والحاجة إليه، هذا معنى ما أشار إليه. وقد بسطناه نحن فيما تقدم. وذكرنا أن الشرب من الساقي جائز، وإن اختلف مقدار شرب الناس. وكذلك دخول الحمام، وإن اختلف مدة مقام الداخل فيه، ومقدار ما يغتسل به من الماء. وكل هذا بياعات فيها غرر، ولكنه غير مقصود، وفي حكم اليسير فعفي عنه.

والجواب عن السؤال الثاني أن يقال: إذا اشترى قصيلا على الوجه الجائز وأراد أن يدخل في العقد ما ينبت منه بعد جزه، أو اشترى قثاء أو بطيخا وأراد أن يدخل في العقد ما يخلف بعد ما جناه منه، فإن المعروف من مذهبنا جواز ذلك إذا

(١) شرح التلقين المازري ١١٨٩/١

كانت الخلفة مأمونة. ومنع من ذلك أبو حنيفة والشافعي. فحاول بعض الأشياخ أن يضيف إلى المذهب قولا بالمنع مثل ما قال أبو حنيفة والشافعي.

فقال: قد ذكر في الموازية أنه لا يجوز مساقاة قصب السكر واشتراط دخول خلفته في المساقاة، كما لا يجوز مساقاة الخلفة ولا بيعها. وحمل هذا على المنع من جواز بيعها على الإطلاق، عقد عليها وعلى الأصول التي تفرعت الخلفة عنها عقدا واحدا، أو عقد على الخلفة على انفرادها. وهذا الذي نقلناه من اختلاف الأئمة جار في كل ما جرى مجرى القصيل في البطيخ والقثاء كالورد والياسمين وشبه ذلك.

واعلم أن مدار هذا الخلاف على ما قدمناه من ورود الشرع بالمنع من بيع الغرر والترخيص في الغرر اليسير أو الكثير الذي تدعو الضرورة إليه، فاعتقد أبو حنيفة والشافعي أن اشتراء الخلفة منفردة لا يجوز لكون ذلك غررا لا **إشكال** فيه، وعقدا على ما لم يشاهد ولا وصف وهو مجهول. واعتقد مالك وأصحابه أن هذا غير مقصود إلى التخاطر فيه، بل في إجازته مصلحة، وإلى هذا أشار القاضي. وقد أشار القاضي أبو محمد في غير كتابه هذا، فقال: إن منعنا من اشتراط الخلفة في عقد البيع أدى ذلك إلى اختلاط المبيع مع ما لم يبع وهو." (١)

"الذي ذكرناه يقدر صفقة أو صفقتين، في ما سلف من هذا الكتاب.

ولو أمر رجل رجلا أن يبيع له عبده بمائة دينار في سوق سماه له، فباعه بمائة دينار في سوق آخر، فإن أبا حامد ذكر أن الوكيل لا يكون متعديا، لأن الغرض تحصيل الثمن المحدود لا عين السوق المذكور. بخلاف أن يأمره أن يبيعه من رجل سماه بمائة دينار، فباعه من رجل آخر بمائة دينار، لأن الموكل قد يكون غرضه بذكر فلان للإحسان إليه بتمليك هذا العبد، أو الإحسان إلى العبد بكونه يملكه هذا دون سواه.

وهذا الذي قاله في تبديل الأشخاص واضح. وأما تبديل الأسواق ففيه **إشكال**، هل يتصور للموكل غرض صحيح في تعيين السوق؟ إمالك ون الزيادة ترجى فيه دون غيره، أو لكون البيع فيه أقل شغبا على البائع وأنفع له. فإذا تصور الغرض لم يكن فرق بين تبديل الأشخاص أو الأسواق. والعقلاء يحمل كلامهم على الأغراض الشرعية. وأصل الشرع ألا يتصرف في ملكه أحد إلا بحسب ما أذن فيه. لكن لو علم أن ذلك السوق لغو مطرح في خطاب الموكل لكان ما ذكره صحيحا.

والجواب عن السؤال الثاني أن يقال:

اختلف الناس في شراء من أذن له في التصرف في مال غيره شرعا، كالأب والوصي.

فمنهم من ذهب إلى جواز ذلك لهؤلاء. يحكى هذا عن الأوزاعي.

والقاضي أبي (١) محمد عبد الوهاب هذا مقتضى مذهبه، لأنه قد أجاز ذلك للوكيل، فأحرى أن يجيزه الأب والوصي.

وذكر بعض أصحاب مسائل الخلاف هذا عن مالك.

ومنهم من ذهب إلى منع جميع هؤلاء من ذلك.

---

(١) شرح التلقين المازري ٤٦٣/٢

وأجازه الشافعي للأب خاصة دون الوصي والوكيل. والجد أبو الأب

---

(١) هكذا، ولعل الصواب: أبو.." (١)

"كأنه كبيع آبق لما يصير له في المحاصة فلم ينفك الاختيار لأحد الأمرين من غرر فلا ينبغي أن يمنع أحدهما ويسوغ للآخر.

والجواب عن السؤال الرابع أن يقال:

قد قدمنا أن الأحاديث الواردة في كون البائع أحق بسلعته في الفلس شرط فيها: إذا كانت السلعة قائمة بعينها. وقد علم أن السلعة قد توجد بعينها لم يتغير شيء من صفاتها، أو يوجد عينها وقد تغيرت صفاتها.

فأما القسم الأول وهو وجودها ولم تتغير، فلا **إشكال** فيه لأنه أمر محسوس.

وأما القسم الثاني، وهو تغيرها، فإن الضابط في هذا الوجه اعتبار التغير هل أفرط حتى صار الشيء كأنه جنس آخر ويراد لغرض آخر، فيكون كفوات العين، يجب للبائع المحاصة ولا يكون له حق في العين، أو يكون التغير يسيرا فلا يبطل حقه في العين إذا شاء.

وقد نبه مالك على هذه المسائل عن من اشترى ثيابا فقطعها، فقال: لا أدري، لكن لو كان اشترى جلودا فقطعها نعالا لكان ذلك فوتا.

فأنت ترى كيف أسقط حق البائع في النعال لما كان الغرض في الجلد المبيع خلاف الغرض في النعال.

وقطع الجلد نعالا تغيير شديد. وأشكل الأمر عنده في الثياب، فقال: لا أدري. لكون السؤال فيه إجمال لاختلاف تفصيل الثياب.

فإذا تقرر هذا فاعلم أن الحادث في المبيع قد يكون بأمر من الله سبحانه لا صنع للخلق فيه، أو يكون بجناية جان، أو يكون بفعل فعله المشتري.

فإن كان الحادث فيه عيبا حدث من قبل الله، فإن المعروف من المذهب تخيير البائع بين أخذ سلعته على ما هي عليه من عيب، وبين تركها والرجوع إلى." (٢)

"**والجواب** عن السؤال الخامس أن يقال:

إذا رفع الغريم للقاضي، وطلبه بقضاء ما عليه من ديون ثبتت عنده عليه، فادعى العجز عنها، فإنه يعتبر في ذلك وجهان: أحدهما سبب الدين. والثاني: حال الرجل الذي عرف بها.

وأما اعتبار سبب الدين، فإنه إن كان الدين عن معاوضة مالية، كمن اشترى من رجل متاعا أو ما في معناه من أنواع ما

---

(١) شرح التلقين المازري ٢/٨٤٢

(٢) شرح التلقين المازري ٣/ ٣٤١/١

يتجر به، فلما طلب بالثمن وقد قبض المثمون وزعم أنه عاجز عن ذلك فإنه لا يصدق في ذلك بالاتفاق بمجرد قوله، حتى يظهر ما يدل على صدقه. وذلك أن الغنى مما يعلم قطعا، والفقر مما لا يعلمه إلا الله سبحانه، ومن يدعيه في نفسه. وأما سائر الناس – فتجوز عقولهم أن يكون عند الرجل مال أخفاه، لكن ربما كانت قرائن أحوال تبلغ إلى العلم ولكنها مما لا يمكن تنويعها وتقديرها، وهي أيضا مما يندر ويشذ. واستصحاب الأصول هو مقتضى الشرع وقد علم أن هذا أخذ المثمونات فإذا ادعى الفقر قيل له: فأين المثمونات؟ فأظهرها لياخذها أصحابها أو يأخذون أثمانها. وقد صار ها هنا كالمعلوم الكذب في ظاهر المظنون، فلهذا قلنا لا يقبل دعواه الفقر إلا أن يثبت ما يدل على صدقه من جوائح طرأت على ما في يده فعلمت بنظر فيها إذا ثبتت.

والنوع الثاني من أسباب الاستدانة أن يكون ذلك عن معاوضة ولكنها ليست بمالية، كمن وجب عليه صداق امرأة، فالصداق ثمن لمثمون ولكن المثمون مما لا يباع ولا يشترى.

ويلحق بذلك نوع ثالث وهو أن يكون الدين عن غير عوض لا مالي ولا غير مالي كنفقة الأبوين والأولاد، وكمن وجب عليه تقويم شقص في عبد عتق نصيبه منه، فهذا قد يقع فيه **إشكال**، بخلاف ما كان عن معاوضة. فوقع في المبسوط لمالك رضي الله عنه ما يشير إلى أنه يصدق في دعوى الفقر لأنه قال:." (١)

"**والجواب** عن السؤال الثالث عشر أن يقال:

مراتب الإجمال يتفاضل فيها **الإشكال** في ما يقع من المقال. وقد بسطنا في ما أمليناه في أصول الفقه حقيقة الإجمال والظاهر والنص ومذاهب الناس في ذلك.

فإذا قال المقر: لفلان عندي شيء، أو قال: له عندي حق. فإن هذا في غاية الإجمال؛ لأن قوله: "شيء" ينطلق على ما لا يحصى من الأجناس والمقادير وقد مثل المحصلون المجمل في الخطاب بقوله تعالى: ﴿آتوا حقه يوم حصاده﴾ (١) لأن الحق المفروض أداؤه يوم الحصاد لم يبين ما هو حتى بينه – صلى الله عليه وسلم –، وذكر المراد بما أنزل الله، فكذلك إذا قال إنسان: لزيد عندي حق أو قال: له عندي شيء، فإنه يقال له: بين ما أردت بقولك "حق" وبقولك "شيء"، فيقضى عليه بما يبين من ذلك ويفسره قل أو جل، إذا أمكن أن يريد بما أجمل ما فسره به.

(ولو قال: له عندي حق في هذا الغنم، ثم فسر ذلك بأنه عشر شياه منها، لقبل منه ذلك إذا فسر بجزء من مائة جاز من الجنس الذي يذكر في تفسيره، وهو عشر العشر لقبل منه ذلك) (٢) ويحلف إن طلب استحلافه المقر له، ويتهم بأنه أراد أكثر مما أقر به.

وذكر ابن سحنون فيمن وصى لزيد بحق في هذه الدار أنه يقبل منه ما فسر به الحق ما لم يذكر ما لا يشبه ولا يمكن أن يوصي به، كقوله: وصى له بإصبع من هذه الدار. لأن هذا مما لا يوصى به في غالب العادة، فلم يقبل من المقر ما تكذبه فيه العادة.

وإن امتنع من التفسير ولج في الامتناع سجن، ولم يخرج من السجن حتى يقر.

---

(١) شرح التلقين المازري ٣/ ٣٨٣/١

(١) الأنعام: ١٤١.

(٢) هكذا في النسختين.." (١)

"الرهن. فدليل الخطاب يقتضي أنه لا يجوز في هذه الجهالة (١) الرهن لعدم أحد الشرطين، فإذا كان لا يختلف في جواز الرهن في السفر وإن وجد الكاتب دل ذلك على أن هذا الاشتراط غير مقصود به تخصيص الحكم بالمذكور. وهذا واضح لأنه إذا لم يعتبر أحد الشرطين فالآخر مثله لا يعتبر أيضاوهو السفر. وقد اعتذر عما وقد في هذا الحديث من كونه عليه السلام رهن درعه عند يهودي، وعدل عن مياسير أصحابه كعبد الرحمان بن عوف وعثمان بن عفان المشهورين بإفراط اليسار، وغيرهما. وذكرنا في كتابنا المعلم العذر عن ذلك، وأنه عليه السلام يمكن أن يكون قصد بذلك تعليم أمته جواز معاملة أهل الكتاب لئلا يظنوا أن كفوهم وعملهم بما لا يحل في شوعنا يمنع معاملتهم. وهذا جواب صحيح لا قدح فيه.

وقيل: إنه عليه السلام عدل عن ذلك لاعتقاده أن أصحابه لا يأخذون منه الرهن فيما يريد أن يتسلف منهم، ولا يطلبونه بالقضاء لما تسلفه ولو بذل ذلك (عليهم لنقل) (٢) عليهم قبول ذلك منه. فلهذا عدل إلى رجل يهودي ترتفع هذه العلة فيه.

وقد ركب بعض الناس على هذا العذر فائدة أخرى، وقال: إن هذا يدل على أن من له دين فأبرأ من هو عليه أنه لا يفتقر في ذلك إلى قبول من عليه الدين الذي أسقط عنه على قول بعض العلماء الذاهبين إلى هذا.

وهذا استنباط فيه إشكال لا ينتهض دليلا على هذه المسألة، لأنه عليه السلام عدل عن ذلك لما أشرنا إليه من أنه يعتقد في أصحابه أنهم لا يقضونه (٣) فيما أسلفوه له، ولو بذله لهم وقد أسقطوه ولزمهم (٤) قبول ذلك لثقل ذلك

(١) هكذا في النسختين، ولعل الصواب: الحالة.

(٢) هكذا في النسختين، ولعل الصواب: إليهم لثقل.

(٣) هكذا في النسختين، ولعل الصواب: يقتضونه.

(٤) هكذا في النسختين، ولعل الصواب: ألزمهم.." (٢)

"عليهم وشق، فآثر عليه السلام رفع هذه المشقة عنهم سواء كان يلزمه قبول إسقاطهم وإبراؤه من دينهم أولا يلزمه.

وأضاف هؤلاء إلى هذا فائدة ثانية، فقالوا: فيه دليل على أن الرهن لا ينفسخ بموت الراهن، لقول عائشة عليها السلام "مات عليه السلام ودرعه مرهونة "عند يهودي" ولم تقل: انفسخ الرهن بموته.

وهذه أيضا فائداة قد اتضح حكمها من غير هذا الحديث، مع كون سكوتها عن ذكر الفسخ ليس بصريح في إثبات الفسخ ولا نفيه.

(١) شرح التلقين المازري ٣/ ٧٧/٢

(٢) شرح التلقين المازري ٣/ ٣٣٥/٢

وذكروا أيضا فائدة ثالثة فقالوا: فيه دلالة على جواز معاملة من بعض ماله حرام. لان اليهود يستحلون في المعالات ما يمنعه شرعنا. ثم (١) هذا قد عاملهم عليه السلام. وهذا يرجع إلى ما ذكرناه نحن مع العذر عنه عليه السلام وأنه قصد تعليم جواز معاملة أهل الكتاب.

وهذا أيضا يلتفت فيه إلى كونهم مخاطبين بفروع شرعنا وهم على كفرهم، فيكون لهذه الفائدة وجه وإن كان قد تقدم فيه إشكال، أو يقال: إنهم غير مخاطبين فلا يثبت التحريم علينا في معاملتهم.

وذكروا أيضا فائدتين قد ذكرناهما، وهما جواز الرهن على الجملة، وجوازه في الحضر، ردا على مجاهد وداود كما بيناه.

والجواب عن السؤال الثالث أن يقال:

للرهن ثلاث حالات:

١ - أحدها: أن يؤخذ الرهن بعد ثبوت الحق في الذمة.

٢ - والثاني: أن يقارن الرهن انعقاد الحق في الذمة.

---

(١) هكذا في النسختين، ولعل الأولى: ثم إنه مع هذا.." (١)

"الأول، ولكن اشترط ابن القاسم في هذا أن يكون إذا عجل دين الأول إذا بيع الرهن وفضلت فضلة إلى المرتهن الآخر، وأما إذا لم تفضل له فضلة بقي دين الأول إلى أجله ولم يبع الرهن إذ لا فائدة للمرتهن الآخر في بيعه، وما لا فائدة له فيه فليس من حقه أن يدعو إليه.

وإن كان ثمن الرهن مخالفا لدين الأول فإن إطلاق جواب مالك يقتضي تعجيل دين الأول، وأشهب لا يوجب تعجيله بل يوجب إيقاف رهن (١) بحق الأول. وسحنون، على ما حكيناه عن ابن عبدوس أنه فهمه عنه، بأن الحق لا يعجل، والرهن لا يباع للعلة التي ذكرنا.

فصار إذا بجع الرهن بثمن بخلاف الدين فيه ثلاثة أقوال: تعجيل الحق إن حملت جواب مالك على عمومه. وترك التعجيل ووضع رهن (١) بحق الأول، والمنع من البيع لما يخشى من انتقاص قيمة ثمن الرهن عن الرهن، ويلحق الأول في ذلك ضرر يمنع من استيفاء دينه.

وقد أشار بعض الأشياخ إلى اضطراب ما وقع في كتاب ابن المواز، مما نقلناه عنه ها هنا، وقال: إنه فرق بين أن يكون الرهن بقمح والدين بقمح، أو يباع بعوض والدين عرض، والقمح إذا كان مبيعا فلا يجبر مشتريه على قبول تعجيله كالعروض. وقد فرق في الموازية بين أن يباع بعرض أو بقمح. ولا يصح هذا إلا أن يكون بيعه بقمح كان الدين قمحا من قرضه، وإذا بيع بعرض كان الدين عرضا من بيع. وهذه التفرقة كأنها تنافي ظاهر هذا الكلام. ثم عقب قوله إذا بيع الرهن بعرض، وأشار إلى أن بيعه بعرض يكون تعديا. فلهذا جعل هذه الزوائد فيها إشكال من وجوه وهو الذي تعقبه من كون

---

(١) شرح التلقين المازري ٣/ ٢/ ٣٣٦

البيع للرهن تعديا إذا بيع بعوض، فإن ابن القاسم يقول: إنه تعد، كما اعترض به هذا المعترض، ذكر ذلك فيمن وكله السلطان على بيع رهن فباعه بعرض.

وقال أشهب إن باعه بعرض وهو من جنس الدين الذي بيع الرهن بسببه،

---

(١) هكذا، ولعل الصواب: إيقافه رهنا، ووضعه رهنا.." (١)

"في المذهب ثلاثة أقوال: أولها وجوب القطع، وهو مذهب ابن القاسم في المدونة. والثاني: أنه يتمادى ويعيد. والثالث: أنه إن خف نزعه (١) نزعه، وإن لم يمكن ذلك أو كان في الجسد، قطع.

وسبب الخلاف هل يقال إن كل جزء من الصلاة عبادة قائمة بنفسها، أو يقال صحة أوائلها موقوفة على صحة أواخرها؟ فإن قلنا إن كل جزء منها قائم بنفسه فها هنا لا يجب أن يقطع إذا أمكنه النزع، وإن قلنا إن الأوائل موقوفة على الأواخر قطع. ومن قال بالتمادي والإعادة فإنما راعى الخلاف **لإشكال** الأمر عليه.

ومما اعترض به (٢) مذهب ابن القاسم أنه يقول من صلى به ناسيا فإنه يعيد في الوقت.

وإذا ذكر في الصلاة قطع. وكيف يوجب القطع وهو فيما مر من الصلاة (٣) ناسيا؟ **والجواب** أنه في الحالة التي أبصر النجاسة صار مصليا بها مع الذكر فبطل ذلك الجزء من الصلاة، وإذا بطل جزء منها بطلت كلها.

وإن رأى النجاسة بعد كمال الصلاة؛ فأما الدم اليسير فلا يعيد منه كما قررناه، وهذا في سائر الدماء إلا دم الميتة والحيض فقيل إنهما كهذه الدماء (٤)، وهو المشهور. وقيل بخلافه لعموم تحريم الميتة ولأن دم الحيض يلاقي مخرج البول، وأيضا فهذان (٥) لا تدعو الضرورة إليهما بخلاف غيرهما من الدماء التي تنفصل من الأجسام الحية. وأما غير ذلك من النجاسات فقد قدمنا الثلاثة الأقوال متى (٦) تكون الإعادة.

---

(١) ساقط من (م).

(٢) في (ق) و (م) ربما اعترض بهذا مذهب ابن القاسم.

(٣) في (ق) و (م) فيما مر بالصلاة.

(٤) في (ق) إنه كعادة الدماء، وفي (ر) إنه غيره من الدماء [صعوبة التحقيق].

(٥) في (ق) فهذا و (م) فهذه.

(٦) في (م) منها.." (٢)

"فأما الطائفة [المعرضة] (١) فقد أعرضت عن الكتاب، ولم تفهم [معنى] (٢) السؤال منه **والجواب**، بل اعتمدت على مطالعة كتب [المتأخرين] (٣) كتبصرة اللخمي، والجامع لابن يونس، وقدموا قراءة الشرح على المشروح، [فكفى] (٤)

---

(١) شرح التلقين المازري ٣/ ٢/ ٤٤٠

(٢) التنبيه على مبادئ التوجيه - قسم العبادات أبو الطاهر ابن بشير ٢٧٧/١

بهذا الوصف تبيانا لفساد وضعهم في [السلوك] (٥) حتى أن [الجاهد] (٦) منهم، ومن يشار إليه [بالبنان] (٧) بالتبحر في الفقه، وفصاحة اللسان يساهر النجوم، ويساور الوجوم في مطالعة الأمهات يرتب وينسخ بعض كلامه على بعض، [ويذهب] (٨) ويزخرف ألفاظه، ويموه كلامه ويطول أنفاسه حتى [يذهب] (٩) عامة النهار في الدرس في الكلام الفارغ [منه] (١٠) ويسمع [النقل] (١١) من "العتبية" و"الموازية".

ولا ذكر هناك لمعاني المدونة، وهم في درسها –على زعمهم– فإذا خرج آخرهم من الدرس انحل الترتيب [وانحل] (١٢) واختل ذلك التمويه حتى لا يعقل منها على رواية، فهذه عادته طول العمر يقطع المدونة طالعا ونازلا، والإشكال فيها كما كان، ولا جرم تلاميذهم كوادن وهم حشو

(١) في ب: المفرطة.

(٢) في أ: عن.

(٣) في ب: الشارحين.

(٤) في أ: وكفى.

(٥) في ب: المسلوك.

(٦) في ب: المجاهد.

(٧) في ب: بالبيان.

(٨) سقط من ب.

(٩) في ب: تذهب.

(١٠) زيادة من ب.

(١١) هكذا في أ.

(١٢) زيادة من ب.." [(١)]

"[فيقوم] (١) ويأتي بركعة بأم القرآن خاصة [فيجلس] (٢) ويسلم.

وقد وقع لسحنون ما يدل على أن البناء، والقضاء يتصور في هذه المسألة حقيقة، وليس ذلك بصحيح.

والجواب عن الصورة الثانية: إذا توسطت المدركات وتطرفت الفوائت: فلا إشكال في هذه الصورة أن فيها البناء والقضاء.

واختلف هل يبدأ بالبناء [أو] (٣) بالقضاء؟ على قولين.

والجواب عن الصورة الثالثة: إذا أدرك الثانية والرابعة، وفاتته الأولى والثالثة؛ [فالمذهب على قولين] (٤):

أحدهما: أنه يبدأ [بالقضاء] (٥) بقضاء الأولى، يقرأ فيها بالحمد والسورة، ثم يقوم لأنها ثالثة صلاته. ثم يأتي بالثالثة يقرأ فيها بالحمد [وحدها] (٦) ويجلس ويتشهد ويسلم.

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٤٠/١

وهذا **الجواب** صحيح، ولاسيما على مذهب من يقول بتبدئة القضاء على البناء؛ لأن البناء لما نفذ فيها، ووجب قضاء الركعتين، ووجب أن يبدأ بقضاء الأولى قبل الثانية.

وقد وقع لسحنون في "المجموعة" أنه يقضي الثالثة بالحمد وحدها قبل الأولى، وذلك مخالف لأصله، بعيد من قوله.

---

(١) في ب: ثم يقوم.

(٢) في ب: ثم يجلس.

(٣) في ب: على.

(٤) في ب: فالمذهب قولان.

(٥) زيادة من ب.

(٦) في أ: وحده.." [1]

"**الإشكال**.

[فأما] من جعله اختلاف أقوال: فيحمل عنده على اختلاف من قول مالك في السهو إذا اجتمعت فيه الزيادة [والنقصان] (١) على ما له في "العتبية" من القولين:

أحدهما: أنه يسجد قبل.

والثاني: أنه يسجد بعد.

وهي رواية زيادة عنه أيضا، وبيانه: أن ذلك اختلاف قول أن الزيادة والنقصان في الكتابين؛ لأنه إذا صلى نافلة أربعا بتسليمة واحدة نقص السلام وزاد ركعتين؛ إذ الواجب عليه أن يسلم على كل شفع.

وربما استدل قائل هذا بقول ابن القاسم في الكتاب، وكان يفرق بين الفريضة في هذا والنافلة؟ قال: نعم (٢).

ولا يتبين الفرق بين الفريضة والنافلة في القائم إلى خامسة، وانتهى إلا في نقص السلام [ق/ ٣٩ جـ] خاصة؛ [لأنه في] (٣) الفريضة معه زيادة محضة، ومعه في النافلة زيادة ونقص وهو السلام من اثنتين.

ولو كان لأجل نقص الجلوس -كما قال بعضهم- لما افترقت الفريضة والنافلة، وإلى هذا التأويل ذهب أبو محمد بن أبي زيد في "رسالته" (٤)، وابن شبلون، وهو الصحيح إن شاء الله تعالى.

وأما القائلون بأنه اختلاف سؤال: فحملوا على أنه **جواب** على مذهب

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: المدونة (١/ ١٤٣).

---

[1] مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١/١٥٤

(٣) في أ: لأن.

(٤) انظر: الرسالة مع تحرر المقالة (١٣١، ١٣٢).." (١)

"والثالث: التفصيل [بين] أن يكون الكلب منه قريبا أو بعيدا:

فإن كان بعيدا منه، فأشلاه عليه، فقتله: فلا يؤكل وإن كان قريبا منه: أكل، وهو قول ابن حبيب.

والجواب عن الوجه الثالث: إذا لم يكن في يد سيده، ثم أثار صيدا، فأشلى عليه بغير إرسال من صاحبه [ثم أشلاه بعد ذلك] (١)، فهل يؤكل أم لا؟

فالمذهب على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه لا يؤكل، وهو قول مالك وابن القاسم، إذا كان خروجه من قبل نفسه، ثم أشلاه صاحبه بعد ذلك.

والثاني: أنه يؤكل، وهو قول أصبغ.

والثالث: أنه يؤكل إذا زاده ذلك قوة وإشلاء، وإلا فلا وهو قول ابن الماجشون.

وينبني الخلاف فيها على الخلاف في الحظر والإباحة إذا اجتمعا أيهما يقدم، فيكون الكلب انشلى من [قبل] (٢) نفسه حظر، وكونه أشلاه صاحبه إباحة، فقد اشتركا في الإرسال، فأشبه تعاون الكلبين: أحدهما بإرسال، والآخر بغير إرسال.

فإذا أرسله، فاشتغل بغير ما أرسل عليه، فلا يخلو ذلك من أن يكون اشتغالا كثيرا أو يسيرا:

فإن كان كثيرا: سقط حكم ذلك الإرسال بلا **إشكال**.

وإن كان يسيرا، مثل: أن يمر الكلب بكلب آخر، فوقف عليه يشمه أو مر بجيفة يشمها فأكل منها، أو عجز الطير فسقط [على موضع] (٣) أو

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: ذات.

(٣) سقط من أ.." (٢)

"المسألة الثانية

في الذكاة: وفي هذه المسألة خمسة أسئلة:

السؤال الأول: في معرفة من تصح ذكاته.

والثاني: في الآية التي بها يذكى.

والثالث: في شروط الذكاة.

والرابع: في معرفة ما تصح ذكاته بنحر.

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٥٠٤/١

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٩٢/٣

والخامس: ذكاة الجنين.

فالجواب عن السؤال الأول: في معرفة من تصح ذكاته.

والذكاة: تصح من مسلم عاقل بالغ غير مضيع للصلاة، ومن كتابي ذبح لنفسه، فهذه [جملة] (١) متفق عليها [ومنها ما هو مختلف فيه] (٢) فقولنا: "من مسلم" احترازا من المشرك، ولا خلاف عندنا أن ذبائح المجوس محرمة، وأنها ميتة.

وقولنا: "بالغ" احترازا من غير البالغ، إلا أن غير البالغ ينقسم إلى مميز وغير مميز: فغير المميز: لا خلاف عندنا أن ذكاته لا تصح، لعدم القصد والمعرفة.

و [أما] (٣) من له التمييز: فلا إشكال أن ذكاته مكروهة ابتداء، فإن ذبح وأوقع الذكاة موقعها، فهل تؤكل أو لا تؤكل؟

---

(١) في جـ: خمسة.

(٢) سقط من أ، ب.

(٣) سقط من أ.." (١)

"الصداق.

إن كانت غير مالكة أمر نفسها، فالصداق واجب لها على زوجها إن كان بعد البناء أو نصفه إن كان قبله، والنكاح بينهما مفسوخ كما تقدم.

فإن تكاذبا، مثل أن يدعي ذلك أحدهما ويكذبه الآخر، فلا يخلو من أن يكون الزوج هو المدعي ذلك أو الزوجة.

فإن كان الزوج هو مدعي [الأخوة] (١) وأنكرت المرأة ما ادعاه، فالقول قولها ويؤاخذ الزوج بمقتضى قوله، ويحكم عليه بطلاقها ويكون لها جميع الصداق إن كان بعد البناء أو نصفه إن كان قبل البناء.

فإن كانت هي المدعية لذلك والزوج منكر، فلا يحكم عليه بفراقها بمجرد دعواها، وينظر.

فإن كان ذلك بعد البناء، فإن شاء الزوج طلق أو ردت عليه جميع الصداق لأنها أغرته.

وإن شاء أمسك ولا شيء عليه من قولها؛ لأنها متهمة في إرادة الفراق.

والجواب عن الوجه الثاني: إذا ادعى ذلك الأبوان أو أحدهما.

فإن ادعى ذلك الأبوان أو أحدهما أبو الزوج وأبو للمرأة، فلا يخلو الزوج من أن يكون ممن يلزمه عقد الأب أو لا يلزمه.

فإن كان ممن يلزمه عقد الأب في النكاح لصغره، فلا إشكال [أن إقرار] (٢) الأب في ذلك كإقراره إن كان بالغا رشيدا، وذلك أن عقدة النكاح

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣/٢١٦

(١) في ع، هـ: لأخوة الرضاع.

(٢) سقط من أ.." (١)

"واختلف في الأم [هل هي كالأب] (١) فيما تدعيه، أعني أم الزوج أو أم الزوجة، على قولين قائمين من "المدونة":

أحدهما: أن الأم كالأجنبي، وهو ظاهر قوله في "المدونة" في "كتاب الرضاع"، وهو المشهور.

والثاني: أن الأم كالأب، وهو قوله في "كتاب محمد" و"كتاب ابن حبيب" وهو ظاهر "المدونة" على إحدى الروايتين في كتاب [الرضاع] إذا قالت امرأة مكان أم المرأة.

وقال بعض المتأخرين: لعل معنى ذلك إذا كانت الأم وصية على عقد النكاح، فكانت كالأب.

وقال بعضهم: لا فرق بين الوصية وغيرها، بخلاف الأب، وهو الصحيح، والله أعلم.

والجواب عن الوجه الثالث: إذا ادعى ذلك الأجنبيون فلا يخلو من أن يكون ذلك لشهادة قاطعة أم لا.

فإن ثبت بشهادة قاطعة، فلا **إشكال** في العمل بمقتضاها.

وإن كان ذلك بغير شهادة قاطعة، مثل أن يسمع ذلك بشهادة النساء، فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يكون ذلك بشهادة امرأتين.

والثاني: أن يكون بشهادة امرأة واحدة.

فإن سمع ذلك بشهادة امرأتين، فإن كانتا [غير] (٢) عادلتين أوجبت

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من هـ.." (٢)

"فلا خلاف في وجود الإحلال والإحصان بينهما، سواء تقاررا على إثبات الوطء قبل الزنا أو بعده.

والجواب عن الوجه الثاني: إذا تقاررا على نفي الوطء، فلا يخلو ذلك من وجهين:

أحدهما: أن يكون ذلك قبل الزنا.

والثاني: أن يكون بعد الزنا.

فإن كان ذلك قبل أن يؤخذا أو أحدهما في الزنا، فلا **إشكال** أن قولهما في عدم الإحصان مقبول.

وإن كان ذلك بعد أن أخذا في الزنا أو أحدهما، فالمذهب على ثلاثة أقوال كلها قائمة من "المدونة":

أحدها: أنهما يتحاصنان ولا يقبل قولهما، وهو الأشهر، وهو ظاهر "المدونة".

[والثاني: أن قولهما مقبول، ولا يتحاصنان بذلك إلا بوطء ثابت على الإطلاق، وهو ظاهر قول ابن القاسم في "كتاب الرجم" من "المدونة"] (١)، وهو قول الغير في "كتاب النكاح الثالث".

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣/٥٠١

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣/٥٠٣

والثالث: بالتفصيل بين قرب الزمان وبعده، وهو قوله في "كتاب النكاح الثالث" من "المدونة".

وسبب الخلاف: هل تلحقهم التهمة في المواطآت على إسقاط حق الله الذي هو حد الزنا أو لا يلحقهم؟

---

(١) سقط من أ.." (١)

"فمن اتهمهم قال بوجوب الحد على من أخذ منهما في الزنا؛ لأن دليل الحال الذي هو الخلوة شهد عليهما.

ومن لم يتهمهما قال: يصدقان على عدم الوطء؛ لأن أدنى حالتهما أن يكون إنكارهما المسيس شبهة تدرأ الحد عنهما أو عن من زنا منهما، والقول بالتفصيل بين القرب والبعد استحسان.

والجواب عن الوجه الثالث: إذا اختلفا في الوطء؛ فلا يخلو من أن يكون اختلافهما قبل الزنا أو بعده.

فإن كان قبل الزنا: فالمنكر غير محصن بالاتفاق، وأما المقر فلا يخلو من أن يذكر ذلك على سبيل الدعوى أو على سبيل الاعتراف.

فإن ذكر ذلك على سبيل الدعوى، مثل أن تقول: إنما أقررت بالوطء لأخذ الصداق.

إن كانت امرأة أو يقول: إنما أقررت لأملك عليها الرجعة إن طلقت.

أما المرأة: فيقبل قولها بلا إشكال، وهو معنى [قول] (١) الغير في "المدونة" في قوله: ولها أن تطرح ما أقرت به من الإحصان قبل أن تؤخذ في زنا أو بعد ما أخذت، وتقول: إنما أقررت لأخذ الصداق.

وأما الزوج: فالظاهر عندي والله أعلم أن شبهته أقوى من شبهة الزوجة، وذلك أن ما في مقابلة ما يدعيه من إرادة الرجعة بما أقر به على نفسه من [نصف] (٢) الصداق، وذلك [أبعد] (٣) للتهمة عنه، ولم أر في

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: نفس.

(٣) سقط من أ.." (٢)

"أحدها: أنه أجاب على أن النكاح دون الملك؛ لأن الملك لا حد فيه، وإنما الحد في النكاح، إلا أن النكاح نفسه في هذه المسألة شبهة تدرأ بها الحدود، ويحتج قائل هذا القول بقوله: "وإن تعمداه"، وذلك إشارة إلى الزوجين، وإلا فلا وجه للتثنية.

والثاني: أن جوابه على الملك والزوج الذمي، ولم يتعرض للكلام على الحرة المسلمة، ولذلك جمع الجواب وقال: "لكن أرى العقوبة إن لم يجهلوا".

والقول الثالث: أن جوابه على الزوج الذمي والولي المسلم.

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣١/٤

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣٢/٤

والقول الرابع: أن جوابه في نفي الحد عن الزوج خاصة؛ لأنه وقع في بعض روايات "المدونة": "لا أرى عليه في ذلك حد".

وأما على رواية إسقاط الألف "إن تعمداه": فلا إشكال في صحة هذا التأويل.

وكذلك على الرواية بإسقاط لفظة "تعمداه" جملة.

وأما على إثبات الألف، فبعيد إلا على رجف في التأويل مثل أن يقول: أن التثنية في "تعمداه" تعود على الزوج [والولي] (١)، إذ لا يحد الولي في هذه الصورة بوجه ولا سبب.

وأما على الرواية بإسقاط لفظة "تعمداه" جملة، أو إسقاط الألف منها.

ويحتمل قوله الآخر في ذلك على الزوجين أو عليهما وعلى الولي وعلى المشتري أو عليهم، والاحتمال متساو.

---

(١) سقط من أ.." [1]

"يمينه. وعلى هذا تأويل بعضهم "مسألة الصقالبة" وقال: معناها لم يكن عنده صقلبي، ولو كان عنده لعتق.

ومن المتأولين من جعل ما في الكتاب اختلاف سؤال، وأن الأبد عند مالك عائد على دخول الدار، وعند أشهب عائد "على الملك وإن كان كل واحد منهما تكلم على ما لم يتكلم عليه الآخر، ولاسيما [على نقل أبي سعيد] (١) [البراذعى] (٢) [في التهذيب] (٣).

وفي الرواية الصحيحة، رواية يحيى بن عمر أن "أبدا" في الدخول لا في الملك، وأنه لا تأثير له في الفقه أيضا في إثباته الدخول ولا في إسقاطه، وإنما تأثيره إذا كان عائدا على الملك في الإثبات والإسقاط.

وهكذا اختلفت أجوبة ابن القاسم في "المدونة" أيضا في دخول الدار.

وكلام زيد في مسألة الصقالبة: إما أن يحمل على أنه اختلاف سؤال.

وفي بعض روايات "المدونة": فكل مملوك أملكه بعد ذلك. حكاها ابن أبي زمنين، فعلى هذا يكون اختلاف سؤال فلا إشكال، ويحمل على أنه اختلاف [حال] (٤) [على] (٥) الرواية المشهورة، كل مملوك أملكه من الصقالبة بعد ذلك. بإسقاط "بعد ذلك" الذي هو للاستئناف.

أو يحمل [جوابه] (٦): في "مسألة الصقالبة" على أنه لم يكن عنده

---

(١) في هـ: على ما نقل أبو سعيد.

(٢) سقط من هـ.

(٣) سقط من أ.

(٤) سقط من أ.

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٥٢/٤

(٥) في أ: في.

(٦) في أ: قوله.." [1]

"المسألة الرابعة

إذا أعتق عبده على مال

اختلف لفظه في الكتاب، بعضه في "كتاب العتق الثاني" وفي "كتاب المكاتب والأسئلة والأجوبة"، وذلك لاختلاف صور مسائلها ونحن نفصل مسائلها على ما قال شيوخنا، ونحن نذكر مواضع الخلاف منها، والاتفاق على ما تقتضيه مذاهب شيوخنا، بيانا يرفع **الإشكال** ويدفع الاحتمال إن شاء الله تعالى، وهي على خمسة مسائل:

الأولى: أنت حر وعليك [كذا] (١).

الثانية: أنت حر على أن عليك [كذا] (٢).

الثالثة: أنت حر على أن تدفع إلى كذا.

الرابع: أنت حر على أن تؤدى إلي كذا.

والخامس: أنت حر إن أديت إلى كذا وإن دفعته، أو إذا أديته، أو دفعته، أو أعطيته، أو متى ما جئت به.

واختلف تأويل المتأخرين والشارحين، هل ترجع هذه الصور الخمس إلى ثلاث مسائل، ترجع إلى ثلاثة أجوبة، أو هى أربع مسائل لها أربع أجوبة:

فذهب معظم الشارحين والمختصرين من القرويين وغيرهم أن مذهب مالك ثلاث مسائل له فيها ثلاثة أجوبة، ترجع في الحقيقة إلى **جوابين**:

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.." [2]

"وقبض ما قاطع عليه، فالخيار للمتمسك إذا عجز المكاتب بين أن يستبد بالعبد أو يدخل مع المقاطع فيما أخذ.

وإن اختار الدخول معه، فذلك له، والعبد بينهما.

وإن اختار الاستبداد بالعبد، هل له ذلك أو يرجع الخيار إلى المقاطع؟ قولان:

أحدهما: أنه لا خيار له، وهو قول ابن القاسم في الكتاب.

والثاني: أن الخيار يرجع إلى المقاطع، وهو قول ابن المواز وأشهب.

وسبب الخلاف: من خير بين شيئين، هل يعد مختارا لما ترك أم لا؟

والجواب عن الوجه الثاني من أصل المسألة: إذا كان بوجه السلف، مثل أن يحل النجم، ويحضر المكاتب جميعه فيقول

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٥٠/٥

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢١٦/٥

أحدهما لصاحبه: بدني بذلك النجم، وخذ أنت الذي يليه، فللمسلف الرجوع على صاحبه اتفاقا من غير اختيار [ولا خيار] (١) ، لأن ذلك معاملة بين الشريكين على سبيل المعروف، ولم يدخل المكاتب فيما بينهما بشيء.

والجواب عن الوجه الثالث: إذاكان بلفظ الإنظار، وهو أن يصرح بتأخير، وإسلام ما يحضره المكاتب لشريكه، قصد بذلك الرفق بالعبد، ومعروف صنعه معه، وهذا لا رجوع له على الشريك فيما قبض.

فهذه الوجوه الثلاثة لا **إشكال** فيها على ما فصلناه وحصلناه، وإنما الغموض **والإشكال** عند التباس السؤال، وإطلاق الألفاظ من غير احتياط، وإهمال التحرز والتحفظ، فهنالك يتبلد الخاطر ويتردد الناظر ويتحير

---

(١) سقط من أ.." (١)

"والثانى: أن السيد يحلف أنه كان يعلم أنه يعتق عليه إذا أدى، فإن حلف لم يقوم عليه بقيته وهو قوله في "المبسوط".

وظاهر قوله أنه لا يرد عتق ذلك النصيب لأنه لم يقل: إذا حلف رق الذي أدى، وإنما قال: "لم يقوم".

وعلى القول بأن الكتابة تسقط ويكون جميعه رقيقا، فإنه يرد ما أخذ فيكون بينه وبين شريكه مع رقبة العبد، وسواء قبض الكتابة أو بعضها، وقال غيره في "المدونة": إنما يكون ذلك بينهما إذا اجتمعا على قيمته.

ومن دعى إلى رده إلى العبد. فذلك له إذ لا ينتزع ماله حتى يجتمعا عليه.

فإن كاتب الشريك حصته فلا يخلو من خمسة أوجه:

أحدها: أن يتفقا في العقد والنجوم والعدد.

والثاني: أن يختلفا في العقد والنجوم والعدد.

والثالث: أن يتحد العقد ويشترط أن يختلف العدد أو النجوم.

والرابع: أن يختلف العقد ويتفقا في العدد والنجوم.

والخامس: أن يختلفا ويختلف نوع المال الذي كاتباه عليه.

فالجواب عن الوجه الأول: إذا اتفقا في العقد والنجوم والعدد، فلا خلاف في الجواز ويكون اقتضاؤهما واحدا على الشركة ولا **إشكال** في ذلك.

والجواب عن الوجه الثانى: إذا اختلف العقد واختلف العدد والنجوم مثل أن يكاتبه أحدهما على مائة والآخر على مائتين وكلاهما إلى سنة، أو كاتباه على مائة أو أحدهما إلى سنة والآخر إلى سنتين فلا خلاف أن ذلك لا يجوز ابتداء.." (٢)

"وعلى القول بأنه كالإنشاء، فيدخله الخلاف الذي أسلفناه فى "كتاب العتق الأول" فى المبتل فى المرض حرفا حرفا.

والجواب عن السؤال الثاني: إذا كاتبه فى المرض، ففى هذا السؤال فى الكتاب **إشكال:**

وقد قال فى أول الكتاب: "إذا كاتب عبده فى المرض، فإن حمله الثلث جاز، وإن لم يحمله: خير الورثة، إما أجازوا وإما

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٦٨/٥

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٩١/٥

عتقوا منه ثلث الميت بتلا".

ثم قال مالك [فى المريض] (١) [بيعه وشراؤه جائز] (٢) إلا أن يحابى، فيكون محاباة فى الثلث".

فانظر ما بين المسألة التي استدل بها والتي يستدل عليها من المنافرة، لأن التي استدل عليها شرط فيها [حملان] (٣) الثلث حابا أم لا والتي استدل بها، إنما اعتبر الثلث، مع وجود المحاباة خاصة، ولا فرق في التحقيق بين المسألتين، ولاسيما على القول بأن الكتابة بيع، إلا أن يتأول متأول أن نفس الكتابة محاباة للعبد من السيد، مثل: أن تكون الكتابة، مثل قيمة رقبته إلا أن السيد [كان] (٤) قادرا على أن [يخرجه] (٥) بمثل ذلك، فتكون الكتاب محاباة، فلذلك اعتبر الثلث، وهو تأويل سائغ لائق [بالكتاب] (٦).

---

(١) سقط من أ.

(٢) فى أ: ما باع واشترى أن ذلك جائز.

(٣) فى أ: حالان.

(٤) سقط من أ.

(٥) فى هـ: يخارجه.

(٦) فى أ: بالكتابة.." [1]

"قائمين من "المدونة":

أحدهما: أنه لا يصدق ولا يلحق به، وهو تأويل بعض المتأخرين على "المدونة"، من قوله: "إذا عرف أنه لم يدخل تلك البلاد: لم يصدق فقال: [فكذلك لا يصدق مع **الإشكال** أيضا كما لو عرف. والثانى: أنه يصدق فيلحق به الولد] (١) حتى يتبين كذبه"، وهو ظاهر قوله في "الكتاب": "إذا لم يكن له نسب معروف، فإنه يلحق به".

والقولان: قد نبه على استقرائهما بعض حذاق المتأخرين، وموضع استقرائهما ظاهر، والقولان منصوصان عن مالك في "كتاب ابن سحنون"، قال مرة: "إذا لم يكن [له نسب] (٢) معروف، ولا تبين كذب الأب: لحق به، وإن لم يعرف أنه ملك أمة أو تزوجها".

وقال مرة: "لا يلحق حتى يعرف أنه [قد] (٣) ملك أمة أو تزوجها"، وبه أخذ ابن القاسم.

والجواب عن الوجه الثالث: إذا استلحق ولدا في ملك غيره، وقد أعتقه من هو في يديه أم لا، هل يلحق به إن أكذبه الحائز لرقه أو لولائه؟ فقولان لابن القاسم:

أحدهما: أنه لا يلحق به، وبه قال ابن القاسم في "المدونة".

والثاني: أنه يلحق به، وبه قال أشهب [والحمد لله وحده] (٤).

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣١٣/٥

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: لهما سبب.

(٣) سقط من أ.

(٤) زيادة من ج، ع، هـ.." (١)

"المسألة الخامسة في المقاصة في الصرف

وإذا صارف رجل رجلا دراهم بدنانير، ثم أراد الصراف مقاصته بالدينار في دينار له عليه من دين: فلا يخلو ذلك من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يعقداه بشرط المقاصة.

والثاني: أن يعقداه على تركها.

والثالث: أن يهملا الأمر.

فالجواب عن الوجه الأول: إذا عقداه على المقاصة: فلا **إشكال** في جواز المقاصة على القول بجواز صرف ما في الذمة؛ لاتفاق المذهب أن ذلك لا يجوز قبل الحلول، إلا على القول بأن الذمة تبرأ بالدفع قبل الحلول، وأما بعد الحلول: فالمذهب على قولين:

الجواز: وهو المشهور.

والمنع: وهو المهجور.

وهو نص قوله في غير "المدونة".

وسبب الخلاف: حلول ما في الذمة هل هو كحضوره أم لا؟

والجواب عن الوجه الثاني: إذا عقداه على ترك المقاصة فهل يجوز العقد ابتداء أم لا؟

فالمذهب على قولين:

أحدهما: الجواز، وهو قول مالك.

والثاني: المنع، وهو قول ابن القاسم.." (٢)

"[أن] (١) ما أحدثاه بعد العقد غير ملتحق بالعقد -قلت الدراهم أو كثرت- ومنعه مرة بناء على قوة التهمة، وهو ظاهر قوله في "كتاب الصلح" في مسألة العبد.

وأما إذا اشتراها بذهب: فإن ذلك لا يجوز اتفاقا؛ [لأنه] (٢) ذهب بذهب مع أحدهما سلعة.

وأما إن قضاه أقل وزنا ومثل الصفة: فإنه يجوز للمستسلف أن يدفع عن ما بقي عرضا أو فضة نقدا، ولا **إشكال** في ذلك.

والجواب عن القسم الثاني: إذا كان الدين طعاما؛ مثل أن يسلم في طعام فجاء ليقضيه: فلا يخلو من أن يقضيه مثل الكيل

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣٥٣/٥

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٧/٦

وأجود صفة، أو أدنى صفة، أو قضاه مثل الصفة وأكثر كيلا، أو أقل صفة وأقل كيلا.

فإن قضاه مثل الكيل وأجود صفة أو أدنى صفة: فلا يجوز للمشتري أن يشتري تلك الصفة، ولا للبائع أن يرد على المشتري لنقص الصفة شيئا؛ لأن ذلك بيع الطعام قبل قبضه إن كان من بيع، وإن كان من قرض: كان ذلك زيادة في السلف.

وأما إن قضاه مثل الصفة وأكثر كيلا أو أقل: فلا يخلو من أن يكون ذلك قبل الحلول، أو بعده. فإن كان قبل الحلول: فلا يجوز للمشتري أن يشتري تلك الزيادة؛ لأنه بيع وسلف لكونه عجل ما لم يجب عليه تعجيله على أن يبيع منه الزيادة على ما أسلم إليه فيه، وسواء اشتراها بنقد أو إلى

(١) سقط من أ.

(٢) في ع: أن ذلك.." [1]

"**والجواب** عن الوجه الثاني من القسم الأول: إذا صالحه من نوع دينه وكان الصلح لنفسه؛ مثل أن يكون دنانير والصلح بدراهم، أو كان ذلك ومشقيه، والدين هاشمية: فذلك حرام؛ لأنه صرف مستأخر.

والجواب عن الوجه الثالث من القسم الأول: إذا صالحه لنفسه من عين الدين: فإنه يجوز بالمثل في الصفة والمقدار، ويعود ذلك قضاء، ولا يجوز بالأقل؛ لأن ذلك ربا بلا **إشكال**؛ لأنه دفع الأقل ليأخذ الأكثر ويدخله فيما بينه وبين الطالب "ضع وتعجل".

فإن صالح عن الأصيل من غير جنس الدين: فلا عبرة بحضوره، ثم ينظر في الصلح هل وقع بما يرجع إلى القيمة، أو بما يرجع إلى المثل.

فإن صالح عنه بما يرجع إلى القيمة فهل يجوز أم لا؟

فالمذهب على قولين قائمين من "المدونة":

أحدهما: الجواز، وهو مشهور المذهب، وهو نص "المدونة" ثم يرجع عليه الكفيل بالأقل من الدين أو القيمة.

والثاني: المنع؛ لأنه مما يرجع إلى خيار الغريم، إن شاء دفع ما عليه، أو قيمة ما دفع عنه، وذلك غرر وخطر، وهذا القول تؤول على "المدونة".

وسبب الخلاف: الكفالة هل هي من باب المعروف، أو من باب المعاوضات؟

فمن رأى أنها من باب المعاوضات قال: لا يجوز لأن الكفيل ليس على بصيرة فيما يرجع به على الأصيل إذا حل الأجل.

ومن قال إن ذلك جائز: يرى أن الكفالة أصل منقطع عن عقود الأغرار والأحظار، وملتحق بعقود النحلات والوصلات؛ ولذلك جوزنا بدين لا يدري كميته ولا حقيقة وصفه.." [2]

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٨٥/٦

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٧٩/٦

""ضع وتعجل".

واجواب عن القسم الثاني من أصل التقسيم: وهو إذا كان الدين عرضا، وكان ما صالحه به من غير جنس الدين: فلا يخلو من أن يصالح لنفسه، أو عن الغريم.

فإن صالح لنفسه على عروض تخالف ما عليه مما يجوز [أن] (١) يسلم بعضها في بعض، أو صالح بذهب أو فضة: فلا **إشكال** في الجواز.

وهل الكفيل كالأجنبي في حضور الذي عليه الدين، أو ليس كهو لأنه أحد الغريمين: فهذا مما أسلفنا توجيهه وكفينا مؤونته.

فإن صالحه من غير رأس مال السلم قدرا وصفة جاز، وبالأقل أو الأكثر: قولان:

وسبب الخلاف: ما تقدم في الكفالة هل هي من باب السلم، أو من باب المعروف، أو من باب المعاوضة.

والجواب عن الوجه الثاني: إذا صالحه من نوع الدين مما لا يجوز سلمه فيه: فلا يجوز ذلك؛ لأن النساء مع اتحاد الجنسية يعم عامة المتمولات.

والجواب عن الوجه الثالث من القسم الثاني: إذا صالحه لنفسه من عين الدين مقدارا وصفة: فكذلك كالقضاء وإن صالح بالأقل أو الأكثر، أو بالأبخس، أو بالأحسن، أو بالعكس: فذلك ربا؛ لأنه بالأحسن زيادة على ضمان الأبخس وفي الأبخس سلف بنفع زيادة الأحسن.

فلو كان ذلك بعد حلول الأجل، وتناقدا: لم يكن بذلك بأس.

وأما إن صالحه عن الغريم من غير جنس الدين عينا أو غيره من ذوات

(١) سقط من أ.." (١)

"فإن غرم الكفيل الطعام للطالب بعد أن با ع ما أخذ من الأصيل، فأراد الأصيل أن يدفع له مثل ما غرم من الطعم فيقبض منه الثمن: فليس له ذلك.

والجواب عن الوجه الثاني: إذا قبضه على معنى الوكالة من الذي له الطعام، فإن قبضه برئت ذمة الأصيل، قولا واحدا، فإن الطالب يجوز له بيعه لقبض الكفيل.

فإن تعدى عليه الكفيل بعد صحة قبضه من الأصيل: فالعدي على الطالب وقع بلا **إشكال**.

والجواب عن الوجه الثالث: إذا قبضه على معنى الاقتضاء: إما بحكم حاكم على وجه يصح القضاء بذلك؛ كما إذا غاب وحل الأجل وخاف الكفيل إعدام الأصيل وإحداث الفلس، وبهذا تأول ما وقع في المدونة من قوله: قبضه بحكم قاض.

أو يكون قبضه برضا الذي عليه الطعام من غير حكم: فالكفيل في هذا الوجه ضامن بوضع اليد على الطعام، وذمته به، أو بمثله عامرة حتى يوصله إلى الطالب.

وللطالب مطالبة من شاء منهما اتفاقا مع قيام الطعام بيد الكفيل أو فواته.

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٨١/٦

فإن عدم الأصيل: كان له الرجوع على الكفيل بطعامه أو مثله إن استهلكه، أو بثمنه إن [باعه] (١) إن شاء أخذ الثمن. ولا يجوز للطالب أن يبيعه بذلك القبض إن كان قائما، وإلا أخذ

(١) في أ: باعها.." (١)

"بغير لفظها، وإنما منعت الإقالة بلفظ البيع.

وأما بلفظ التولية: فلا؛ لأنه لفظ رخصة، والإقالة رخصة؛ فيجوز أن يعبر بأحد اللفظين عن الآخر.

والوجه الثاني: إذا أقاله من بعض ما عليه من بيع الطعام: فلا يخلو من أن يكون ذلك قبل الغيبة على رأس المال، أو بعد الغيبة عليه.

فإن كان ذلك قبل الغيبة عليه: فلا **إشكال** في الجواز؛ إذ لا علة تبقى.

فإن كان ذلك بعد الغيبة عليه: فلا يخلو من أن يكون رأس المال مما يعرف بعد الغيبة: جاز أيضا.

وإن كان مما لا يعرف بعد الغيبة عليه: فلا تجوز الإقالة لأن ذلك بيع وسلف؛ ما استرجع فهو سلف، وما بقي فهو بيع، مع ما في ذلك من بيع الطعام قبل قبضه لاحتمال أن يكون الذي استرجعه هو مثل رأس المال، لا عينه.

والجواب عن الوجه الثاني من أصل التقسيم: إذا كان الثابت في الذمة عرضا ثم أقال منه: فلا شك ولا **إشكال** أن الإقالة في العروض تقابل الإقالة في الطعام في بعض الوجوه، وتخالفها في بعض الوجوه؛ ويطابقها في محل التناجز، وفي وجوب تخليصها من بيع وسلف، دون ما عدا ذلك من اشتراط عين رأس المال أو ملازمته من التقابض والزوائد الكائنة إذا بين ذلك، وكذلك في نقصان العدد فلا يطابقها فيه. وأما زيادته: ففيه تفصيل؛ فإن رجع إليه رأس ماله ومعه زيادة: فلا بأس به -كانت الزيادة من صنف رأس المال أو من غير صنفه- إلا أن تكون نصف ما عليه: فلا يجوز تقديمها على الأجل؛ لأن ذلك بيع وسلف؛ والسلف ما عجله يستوفيه من نفسه إذا حل الأجل، والبيع ما عوضه منه من المسلم فيه في مقابلة رأس ماله الذي." (٢)

"**فالجواب** عن الوجه الأول: إذا كان مما لا يجوز أن يسلم بعضه في بعض فلا يخلو من أن تكون التهمة قائمة أو منتفية.

فإن كانت التهمية قائمة: حرم البيع ومنع، ومثاله في المثمون الواحد بثمنين مختلفين هذا الثوب بدينار نقدا أو بدينارين إلى أجل قد وجب البيع بأخذ الثمنين أو بعشرة دراهم نقدا أو بدينارين إلى أجل قد وجب بأحد الثمنين إما بعشرة نقدا أو بدينارين إلى أجل لأنه يتهم أن يختار أحد الثمنين أولا ثم ينتقل إلى الآخر فيأخذ بذلك وذلك حرام لا يحل؛ لأنها فضة بفضة متافضلة مع ما فيها من التأخير وفيما بين الذهب والفضة مستأخر وذلك بناء على أن من خير بين شيئين هل يعد مختارا لما ترك أو لا؟

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٩٠/٦

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٠٥/٦

فإن انتفت التهمة جاز البيع بلا إشكال كبيعه هذا الثوب بدينار نقدا أو بنصف دينار نقدا أو بعشرة دراهم نقدا أو بخمسة نقدا فهذا لا يتهم لما يعلم بالشاهدة أنه لا يختار إلا الثمن القليل إن كان الخيار للمشتري.

فإن كان الخيار للبائع فإنه لا يختار إلا الثمن الكثير. وهذا الحكم إن با ع أحدهما بدينارين نقدا، أو بدينارين إلى أجل. فذلك جائز لما علم أنه يختار أيسر الأمرين إذا كان الخيار للمشتري.

فإن كان الخيار للبائع فإنه يختار أكثر الثمنين.

وكذلك إن باعها بدينار نقدا أو بدينارين نقدا أو باعها بدينار نقدا أو بدينارين إلى شهر فذلك جائز سواء اختار الأقل أو الأكثر؛ لأن الزائد كالهبة للبائع من المبتاع إن كان الخيار للمشتري؛ لأنه قد ملك السلعة بالأقل ثم إن شاء نقد الأكثر وإن شاء دفع الأقل.

فإن اختار دفع الأكثر كان الدينار الزائد هبة منه للبائع، وكذلك إن كان الخيار للبائع فإن المشتري قد التزم أخذ السلعة مثلا ثم إن أخذها." (١)

"المسألة التاسعة في استثناء البائع من المبيع

وفي هذه المسألة سؤالان:

الأول: استثناء البائع من المبيع.

والثاني: استثناء المشتري مثل أن يشتري على أن يختار.

فالجواب عن السؤال الأول: إذا استثنى البائع من المبيع فلا يخلو من أن يستثني جزءا أو عددا.

فإن استثنى جزءا جاز البيع والاستثناء كان المستثني أقل أو أكثر مثل أن يبيع دارا إلا ربعها فيكون البيع إنما وقع في الثلاثة الأربا ع ولا إشكال في جوازه لغة وشرعا أو يبيع دارا ويستثني ثلثها فيكون البيع إنما وقع في الثلث فهذا جائز أيضا في عرف اللغة غير أنه مستشنع في عرف الاستعمال ويستهجن في عرف بعض الأصولين ويكون شريكا للمشتري بذلك الجزء.

فإن استثنى عددا فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يشتري الخيار.

والثاني: أن لا يشترطه.

فإن لم يشتري اختيار ذلك العدد جاز ويكون اشتراط الجزء فيما قل أو كثر.

فإن اشترط أن يختار ذلك العدد، فإن كان يسيرا كالثلث فدون الجواز اتفاقا.

وإن كان كثيرا أكثر من النصف منع على مذهب "المدونة".." (٢)

"والجواب عن الوجه الثالث: ألا يعرفها المأمور ويقبلها فلا إشكال في هذا الوجه أن البدل على المأمور. وهل يحلف الآمر أم لا؟ على قولين:

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٤٠٧/٦

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٤١١/٦

أحدهما: أنه لا يمين عليه أصلا لأن المأمور لما قبلها ولم يعرفها من دراهم الآمر فقد التزم البدل للبائع وتبرع به.

والثاني: أنه يحلف وهو قول مالك في "المدونة" و"كتاب الوكالات".

فعلى القول بأنه يحلف من الذي يحلفه؟ فالمذهب على قولين:

أحدهما: أن البائع هو الذي يحلفه وهو ظاهر "المدونة".

والثاني: التفصيل بين أن يكون المأمور موسرا أو معسرا.

فإن كان موسرا فإنه يحلف الآمر ثم يغرم للبائع ما قبل منه من الدراهم.

فإن كان معسرا كان للبائع أن يحلف الآمر، وإلى هذا نحا أبو عمران الفاسي.

[والحمد لله وحده] (١).

---

(١) زيادة ليست بالأصل.." [1]

"المسألة الثانية عشرة إذا اشترى سلعة وبها عيب لم يعلم المشتري به

فهلكت السلعة بسببه، أو جنى المبيع جناية بسبب ذلك البيع، مثل أن يشتري عبدا فيأبق أو يسرق وما أشبه ذلك: فلا يخلو البائع من أن يكون مدلسا أو غير مدلس.

فالجواب عن الوجه الأول: إذا كان مدلسا فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يعلم أن هلاكه من سبب ذلك العيب، أو لم يعلم.

فإن علم ذلك؛ مثل أن يسرق فتقطع يده فيما فيه القطع، أو دلس بالإباق فأبق فاقتحم نهرا فغرق فيه، أو دخل في عار يستخفي فيه فنهشته حية، أو تردى من جبل فمات، أو عطب، أو دلس بمرض فمات من سببه، أو تحمل فماتت من النفاس، فهذا كله مما لا ضمان فيه على المشتري، والضمان فيه من البائع.

فإن مات المبيع من ذلك فإنه يرد الثمن على المشتري، وإن تعيب منه كان للمشتري الخيار إن شاء رده وإن شاء حبسه، ويرجع بقيمة العيب، ولا **إشكال** في هذا الوجه، فإن لم يثبت ذلك ولا علم أن سبب هلاكه من ذلك فلا يخلو من أن يعلم بالعيب قبل الهلاك أو لم يعلم به.

فإن علم به قبل أن يهلك المبيع فلا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يمضي [من] (١) وقت علمه ما يرى أنه راض به.

---

(١) في أ: بين.." [2]

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣٩/٧

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٧٠/٧

"المسألة الثالثة في تضمين الصناع بالشك

اعلم -أرشدك الله- أن هذه الترجمة تشكل على المستطرف صورتها، وعلى الشادي حقيقتها؛ فالأولى صرف العناية إلى شرحها ليزول **الإشكال** عنها، وبيان ذلك في ثلاث صور:

أحدها: أن يعلم أصل السبب نفسه.

والثانية: إذا أشكل السبب.

والثالثة: أن يتيقن السبب نفسه، ويشكل وجهه.

فالجواب عن الصورة الأولى: إذا علم السبب وجهل تناوله المجمل المتداعى فيه، مثل أن يسرق بيت الصانع أو يحترق، أو تغرق مركبه، وادعى الصانع حضور الثوب في تلك الواقعة، فلا يخلو من أن يثبت ذلك ببينة أم لا.

فإن لم يثبت ذلك ببينة، ولا كان إلا مجرد دعواه، فإنه يضمن قولا واحدا في المذهب.

فإن ثبت ذلك ببينة عاينت الثوب في النار حتى احترق أو حتى سرق، فالمذهب على قولين:

أحدهما: أنه لا ضمان على الصانع، وهو قول ابن القاسم في "المدونة".

والثاني: التفصيل بين السرقة والحريق؛ فيضمن في الحريق دون السرقة، وإن عاينت البينة الثوب في النار؛ لاحتمال أن يكون من سببه،." (١)

"كتاب الجعل والإجارة

تحصيل مشكلات هذا الكتاب، وجملتها سبع عشرة مسألة:

المسألة الأولى في البيع والإجارة

وإذا باع سلعة بمائة دينار على أن يتجر له المشتري في ثمنها سنة، فقال في "الكتاب": إن ذلك جائز إن كان اشتراط إن تلف المال أخلفه البائع حتى يتم عمله بها سنة، وإلا فلا خير في ذلك، فهذا نص قوله في "المدونة"، وشبهها بمسألة الراعي؛ فالكلام في هذه المسألة على خمسة أسئلة:

أحدها: خلف المال وإخراجه من الذمة.

والثاني: معرفة الصنف الذي يتجر فيه.

والثالث: الحكم في الوضيعة والربح.

والرابع: إذا استحقت السلعة، أو ظهر بها على عيب.

والخامس: موت المشتري أو مرضه قبل أن يوفى المدة.

فالجواب عن السؤال الأول: في خلق المال إن تلف قبل انقضاء المدة، فلا يخلو حالها بين العقد من ثلاثة أوجه: إما أن يشترط خلف الدنانير إن ضاعت، وإما أن يشترط ألا يخلفها، وإما أن يهمل الأمر.

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٤٢/٧

فإن اشترط خلف الدنانير إن ضاعت قبل تمام المدة، فلا إشكال في جواز ذلك وصحته على القول باجتماع الإجارة والبيع، وهو مشهور المذهب، وقد حكى القاضي أبو محمد عبد الوهاب في المذهب قولا." [١]

"المسألة السادسة في ثلاث رجال اشتروا سلعة من رجل

وتحمل بعضهم لبعض على أن يأخذ منهم من شاء بحقه، فمات أحدهم فادعى ورثته أنه قد يدفع [الثمن] (١) إلى بائع السلعة، وأقاموا شاهدا واحدا.

قال في "الكتاب": "يحلفون مع شاهدهم، ويبرؤون، ويجعلون على الشريكين الباقيين لما أدى صاحبهم عنهما".

قلت: فإن أبى الورثة أن يحلفوا [أخذ] (٢) الشريكين أن يحلفا قال: لا؛ لأنهما يغرمان.

[و] (٣) في جواب إشكال هذه المسألة يفتقر إلى بيان وإيضاح، وقد اضطربت آراء حذاق المتأخرين في تأويله، وشرحه اضطرابا يوجب صرف العناية إلى شرح المسألة شرحا يزيل الإشكال، ويرفع الاحتمال إن شاء الله، وبه أستعين.

فنقول [وبالله التوفيق، وهو الموفق للصواب] (٤): إذا نكل الورثة عن اليمين مع شاهدهم، فإن الأمر لا يخلو من أن يكون الميت مليا أو معدما.

فإن كان مليا فلا يخلو الأمر فيها من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يصدق الشريكان الورثة فيما ادعوا من [أن] (٥) الميت دفع

---

(١) في أ: المال.

(٢) في أ: أنا.

(٣) سقط من أ.

(٤) زيادة من ب.

(٥) سقط من أ.." [٢]

"والعنب: إذا أعرى يجوز أن تشتري بخرصها، فإذا جوز أن تشتري الفواكه بخرصها إذا أعرت فما المانع من أن تقسم بالخرص إذا اختلفت الحاجة، وذلك ظاهر.

والجواب عن السؤال الثالث: في قسمة البقل: فلا تخلو من أن تتفق فيه الحاجة، أو تختلف.

فإن اتفقت فيه الحاجة: فلا إشكال، وإن اختلفت، فهل تجوز قسمته بالخرص أم لا؟ على قولين قائمين من "المدونة":

أحدهما: أن ذلك لا يجوز، وهو قول ابن القاسم في "المدونة"، واحتج بأن مالكا لم يجوز الخرص فيما يجوز فيه التفاضل مثل التفاح وغيره.

والثاني: أن ذلك جائز، وهو مذهب أشهب في "مدونته"، وهو ظاهر "المدونة" أيضا؛ لأن ابن القاسم إنما منع ذلك لعدم

---

(١) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٢٦١/٧

(٢) مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٣٦٢/٨

من يعرف الخرص، فإذا تحققت المفاضلة بين القسمين فما المانع من الجواز، وواحد [في ذلك] (١) باثنين جائز، وهو قول ابن القاسم في قسمة اللبن إذا اقتسما الغنم للحلاب على ما يأتي في فصله إن شاء الله.

والجواب عن السؤال الرابع: في قسمة اللبن في ضروع الماشية مثل أن يشتركا في ماشية فيقتسماها للحلاب، فيأخذ هذا غنما يحلبها، ويأخذ هذا مثلها يحلبها: فلا يخلو من وجهين:

إما أن يكون ذلك على أن من هلكت الغنم التي بيده فلا يرجع في حلاب ما بيد صاحبه.

وإما إن هلك ما بيده من الماشية: لم يرجع فيما بيد صاحبه بشيء،

---

(١) سقط من أ.." [1]

"المعنى فيها مع أن الحكم استصحاب حال الرق معه إلى وقت خروجه من الثلث [معه] (١) وانسلاله من ربقة العبودية؛ فعند ذلك [تبتدأ] (٢) عليه أحكام الحرية.

ولو مات [وله] (٣) من يرثه بعد البتل، وقبل خروجه من الثلث لم يوقف له منه ميراثه اتفاقا، ويلزم ابن القاسم في مسألة [الولد] (٤) المشترى أن يقول بذلك في مسألة المبتل، فإن التزم بذلك فقياس، وإن امتنع منه **فإشكال** والتباس.

وسبب الخلاف: في توريث المشترى بعد عتقه من الثلث اختلافهم في الدور العقلي، هل يصح به الإبطال أم لا؟

ومعنى الدور ما يؤدي إثباته إلى نفيه، وصورته في مسألتنا أن إثبات الميراث يؤدي إلى إبطال الوصية؛ إذ لا وصية لوارث، وشراؤه إياه في المرض كالوصية له.

وإبطال الوصية يؤدي إلى إبطال العتق، وإبطال العتق يؤدي إلى إبطال الميراث، وإبطال الميراث يؤدي إلى تصحيح الوصية، وتصحيح الوصية يؤدي إلى تصحيح العتق وثباته، وإثبات العتق يؤدي إلى إثبات الميراث.

[فهكذا يكون] (٥) إثبات البعض على إبطال البعض.

والجواب عن السؤال الثاني: إذا اشترى ابنه مع من يعتق عليه، فلا

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: تبدو.

(٣) في أ: وبعد.

(٤) سقط من أ.

(٥) في أ: فهذا يكرر.." [2]

---

[1] مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ١٦٥/٩

[2] مناهج التحصيل ونتائج لطائف التأويل في شرح المدونة وحل مشكلاتها الرجراجي، علي بن سعيد ٤٢٧/٩

"ليس محصورا في جهة فيعلم الفقيه أي المذهبين أقرب للتقوى وأعلق بالسبب الأقوى وقد جعلت الشين علامة للشافعي والحاء علامة لأبي حنيفة تقليلا للحجم والأئمة علامة للشافعي وأبي حنيفة وابن حنبل والصحاح علامة لمسلم والبخاري والموطأ وأودعته ما تحتاجه الأبواب من اللغة في الاشتقاق وغيره وما تحتاجه من النحو وأضيف الأحاديث إلى مصنفيها لتقوية الحجة في المناظرة والعلم بقوة السند من ضعفه وأتكلم على الأحاديث بما تحتاجه من إشكال أو جوابه فيه أو إثارة فائدة منه وأضيف الأقوال إلى قائلها إن أمكن ليعلم الإنسان التفاوت بين القولين بسبب التفاوت بين القائلين بخلاف ما يقول كثير من أصحابنا في المسألة قولان من غير تعيين فلا يدري الإنسان من يجعله بينه وبين الله تعالى من القائلين ولعل قائلهما واحد وقد رجع عن أحدهما فإهمال ذلك مؤلم في التصانيف وأودعته من أصول الفقه وقواعد الشرع وأسرار الأحكام وضوابط الفروع ما فتح الله علي به من فضله مضافا لما أجد في كتب الأصحاب بحسب الإمكان والتيسير." (١)

"الجلاب هو حلال ولا كفارة عليه إلا أن يكون ذلك في أمة وينوي به عتقها فتعتق وقال ح وابن حنبل كفارة يمين في المأكول والمشروب دون الملبوس لقوله تعالى ﴿يأيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك إلى قوله قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ التحريم ١ وقد حرم عسلا فأمره لله تعالى بالكفارة وجوابه ما روى ابن وهب أنه عليه السلام إنما حرم أم ولده وقياسا على الملبوس تفريع وفي الجواهر إن التزم مطلق الصوم فيوم إلا أن ينوي أكثر أو مطلق الصلاة فركعتان أو مطلق الصدقة فأقل ما يتصدق به أو الاعتكاف فليلة ويوم أو الصلاة قاعدا مع القدرة على القيام قعد وفيه إشكال من جهة أن القعود ليس بقربة أو اعتكاف ليلة قال مالك يلزمه يوم وليلة لأن العرب تعبر عن اليوم بالليلة لقوله عليه السلام من صام رمضان وأتبعه بست من شوال ولم يقل بستة وناذر صوم نصف يوم أو بعض ركعة يتممهما كالمطلق نصف طلقة والمعتبر في النذور النية فإن عدمت فالعرف فإن كان للفظ مقتضيان ففي حمله على الأول أو على الأكثر قولان نظرا إلى أن الأصل براة الذمة أو إلى الأحوط ومتى التزم ما ليس في ملكه فالمشهور لزومه إذا ملكه وفي المنتقى إذا لم يعين لنذره مخرجا فكفارة يمين فإن قال علي نذران فكفارتان والفرق بينه وبين اليمين أن موضوع اليمين للتأكيد والنذر للالتزام فلذلك اتحدت الأيمان وتعددت النذور وستأتي زيادة تقرير وفي البيان اقائل علي نذر لا كفارة له إلا الوفاء به عليه كفارة يمين لأن الوفاء بهذا النذر المطلق." (٢)

"تنبيه قد تقدم في كتاب الغصب إشكال في هذه المسألة وهو أن الغاصب لا يضمن إذا رد المغصوب بحاله وهو أسوأ حالا من المكري والمستعير والمودع وإن فوت الأسواق وتتمة الإشكال والجواب هنالك والسؤال قوي جدا فيتأمل الفرع الرابع في الكتاب إذا زوجها بغير أمرك ضمن ما نقصه التزويج فإن ولدت جبر الولد نقص التزويج وخيرت بين أخذها وولدها لأنها ملكت وتضمين قيمتها بالولد وقال مالك في المبيعة ترد بالعيب أن الولد يجبر النقص كما يجبر بزيادة القيمة والنكاح ثابت لأنه وقع في مالك كما إذا اعتقها نفذ العتق وفي التبيهات قوله يجبر الولد النقص معناه إذا أردت أخذها ولو ضمنته أخذت قيمتها بغير ولد وقال ابن أبي زمنين إذا أخذ قيمتها فعلى أنها خالية من زوج يوم بنائها وعن بعض الشيوخ

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٣٨/١

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٧٤/٤

قيمتها يوم تعدى عليها في التزويج وقوله لك أخذها مع ولدها أو تضمينه إياها إذا نفست وتأخذ قيمتها واختلف في معناه فقيل إذا نفست زائد ليس مرادا وهو الأصح وقيل التخيير إنما يكون بعد النفاس ومزايلة الولد لأنه حينئذ تكون ولدا وتجبر نقصا وقد يريد بالنفاس الحمل مجازا لكونه سببه كما أن قوله يوم بنى بها مجاز فقد يكون الحمل بعد البناء بمدة وإنما يقوم وقت الحمل قال اللخمي إن أجزت النكاح سقط العدوان وإن لم يجز فسخ قولا واحدا وكان لك المطالبة بغير الزوجية من جهة اعتيادها للزوج وعيب الولادة إلا أن يكون من العامي وينقصها عند المشتري عيب الولادة وقد يسقط عيب عادة الزوج إذا كانت من العامي لأنها شأنها أن توطأ بخلاف الوحش ثم ينظر في العيب إن كان يسيرا وفي الولد جبر للعيب لم يكن لك إلا الأمة أو كثيرا أو في الولد جبر له خيرت بين." (١)

"**والجواب** عن الأول أن الآية اقتضت صحة ما ذكرناه وبطلان ما ذكرتموه لأن الله تعالى قال ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون﴾ فرتب رد الشهادة والفسق على الجلد وترتيب الحكم على الوصف يدل على علية ذلك الوصف لذلك الحكم فيكون الجلد هو السبب في الفسق فحيث لا جلد لا فسوق وهو مطلوبنا وعكس مطلوبكم وعن الثاني أن الجلد فرع ثبوت الفسق ظاهرا ظهورا ضعيفا لجواز رجوع البينة وقاله أشهب أو تصديق المقذوف فإذا أقيم الحد قوي الظهور بإقدام البينة وتصميمها على أذية القاذف وكذلك المقذوف وحينئذ نقول إن مدرك رد الشهادة إنما هو الظهور القوي لأنه المجمع عليه الاصل بقاء العدالة إلا حيث أجمعنا على انتفائها وعن الثالث أن الأصل بقاء العدالة السابقة تنبيه قال صاحب المنتقى قال القاضي أبو اسحاق وش لابد في توبة القاذف من تكذيبه لنفسه فإنما قضينا بكذبه في الظاهر لما فسقناه فلو لم يكذب نفسه لكان مصرا على الكذب الذي فسقناه لأجله في الظاهر وعليه **إشكالان** أحدهما أنه قد يكون صادقا في قذفه فتكذيبه لنفسه كذب فكيف تشترط المعصية في التوبة وهي ضدها وتجعل المعاصي سبب صلاح العبد وقبول شهادته ورفعته وثانيهما أنه إن كان كاذبا في قذفه فهو فاسق أو صادقا فهو عاص لأن تعيير الزاني بزناه معصية فكيف ينفعه تكذيب مع كونه عاصيا بكل حال **والجواب** عن الأول أن الكذب لأجل الحاجة جائز كرجل مع امرأته والإصلاح بين الناس وهذا الكذب فيه مصلحة الستر على المقذوف وتقليل." (٢)

"وعن الخامس أن القيافة إنما تكون حيث يستوي الفراشان واللعان يكون لما شاهده الزوج فهما بابان متباينان لا يسد أحدهما مسد الآخر وعن السادس الفرق أن وجود الفراش وحده سالم عن المعارض يقتضي استقلاله بخلاف تعارض الفراشين وعن السابع أنه قوة في النفس وقوى النفس وخواصها لا يمكن اكتسابها واما على قول ش إن الأمة يصح أن يملكها جماعة ملكا صحيحا في وقت واحد ويطأها جميعهم بالشبهة فقد استووا فاحتاجوا إلى المرجح والنكاح لا يثبت على امرأة لاثنين في وقت ولأن ولد الزوجة لا يسقط نسبه الا باللعان فهو اقوى فلا تندفع بالقافة بخلاف الملك لا يشرع فيه اللعان احتجوا بان عمر ر ضي الله عنه أجاز القافة في ولد الزوجات ولان الشبه مرجح فإذا تعادلت الاسباب رجع به **والجواب** عن الأول أنه إنما فعل ذلك في اولاد الحرائر من الزنى في الجاهلية وعن الثاني أنه لابد أن يكون أحدهما أقوى

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ١٨٣/٩

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ٢٢٠/١٠

بخلاف الملك قاعدة قول العلماء منشأ الخلاف في اشتراط العدد هل هو من باب الشهادة أو من باب الرواية في غاية **الاشكال** في الخفى وطلبته نحو ثمانية سنين فلم أجده إلا بعد ذلك وجدت المازري بينه في شرح البرهان ووجه **الإشكال** أن قولنا هل هذا من ذلك الباب أو من هذا الباب فرع تصور حقيقة كل واحد منهما وضابطه كما أن قولنا العبد متردد بين المالية والآدمية فرع تصورهما فما ضابطه ما وبعضهم يجيب بأن الشهادة التي فيها العدد والحرية لا تفتقر لذلك وهو باطل لأن اشتراط العدد." (١)

"لي أو إلا أن أرى غير ذلك فذلك له بخلاف إلا أن يشاء الله وقد تقدم **إشكال** كثير **وجوابه** في كتاب الأيمان متعلق بهذا قال اللخمي أنت حر إلا أن يشاء أبي قيل يعتق وإن كره أبوه وقيل حتى يرضى لأن معناه أنت حر إن يشأ أبي وإلا أن يبدو لي إن بدا له لم يلزمه شيء وإلا لزمه وإن قال أنت حر إلا أن أرى غير ذلك عتق لأن العتق لا يرتفع بعد وقوعه العشرون في الكتاب قلت يا ناصح فأجابك ميمون فقلت أنت حر تظن ناصحا وقامت بذلك بينة عتقا جميعا بالقضاء مرزوق بالبينة وناصح بالإقرار ولا يعتق في الفتيا إلا ناصح لأنه المقصود وقال أشهب يعتق مرزوق في القضاء والفتيا ولا عتق لناصح لأن الله تعالى حرمه قال ابن يونس قال أصبغ يعتقان جميعا في القضاء والفتيا كموقع الطلاق على إحدى امرأتيه يظنها الأخرى وقال ابن سحنون لا يعتق واحد منهما الحادي والعشرون في الكتاب عبد بينكما فقلت إن دخلت البيت أمس فهو حر وقال الآخر إن لم يكن دخل البيت أمس حر إن ادعيتما علم ذلك دينتما أو ظننتما عتق بغير قضاء وقال غيره بالقضاء قال ابن يونس يحلف كل واحد على قال ابن القاسم إذا شهد أحدهما أن شريكه أعتق حصته فقال مرة هو وغيره لا يعتق منه شيئ لأنه متهم في جر الولاء وقال مرة يعتق إن كان المشهود عليه موسرا عتق نصيب الشاهد لأنه أقر أنه إنما له على المعتق قيمة فعلى هذا القول إن كان الحالفان موسرين عتق عليهما إن ادعيا اليقين لأن كل واحد اقر إنما له قيمة وأن الآخر حنث وحكى هذا القول محمد وعابه وقال العتق إنما يكون بقبض القيمة بعد التقويم ولم يقع هاهنا." (٢)

"ولم تحصل بعد فائدة فإذا سكتوا إلى أن يفرغ كلام الشيخ انتفع الجميع وقل أن يبقى بعد ذلك **إشكال** أو سؤال لأن الشيخ هو المقصود بهذا المجلس، وهو القائم بوظيفته فقد نظر إليه وحصل ما لم يحصل غيره

[فصل ما ينبغي للعالم إذا أوردت عليه المسائل والاعتراضات]

(فصل) وينبغي له أيضا إذا أوردت عليه المسائل والاعتراضات أن لا يجيب عن ذلك حتى يفرغ صاحب السؤال بكلامه إلى آخره أو المعترض باعتراضه إلى آخره لأن الكلام إنما هو بآخره. وكذلك ينبغي له أن يتحفظ في حق من جالسه أن لا يجيبوا عن المسائل حتى يفرغ من يلقيها إلى آخر كلامه. وكثيرا ما يقع هذا اليوم تجد أحد الطلبة يريد أن يتكلم على مسألة أو يعترض عليها أو يعارضها أو ينظر بها أو يستدل لها فيقطع الكلام في فمه، وهو بعد لم ينطق منه إلا بشيء ما وكذلك أيضا يسرق منه بعض الناس ما يريد أن يقوله فيقطع الكلام عليه ويستبد هو **بالجواب** أو إلقاء المسألة لنفسه وهذا كله لا

---

(١) الذخيرة للقرافي القرافي ٢٤٥/١٠

(٢) الذخيرة للقرافي القرافي ١٢٥/١١

يجوز وأصله الرياء والعجب والمباهاة والفخر ومحبة النقل عنه ومحبة الظهور على الأقران. قال أحمد بن حنبل – رحمه الله – أدركت الناس وهم يتعلمون السكوت ثم هم اليوم يتعلمون الكلام انتهى. فيحذر هو أن يفعل ذلك في نفسه وكذلك يحذر أن يقع ذلك في مجلسه فإن وقع امتثل ما ذكر من التغيير على ما تقدم كان السلف – رضوان الله عليهم – يأتون بالمسائل العظيمة والفوائد النفيسة ولا يريدون أن تنسب إليهم خوفا على أنفسهم من الرياء والسمعة فكانوا من ذلك برآء لشدة إخلاصهم ومراقبتهم لربهم في أعمالهم.

، وقد قال الفقيه الإمام أبو بكر بن العربي – رحمه الله – في مراقي الزلفى له روي عن الشافعي – رضي الله عنه – أنه قال وددت أن الناس انتفعوا بهذا العلم ولا ينسب إلي منه شيء، وقال أيضا – رضي الله عنه – ما ناظرت أحدا قط فأحببت أن يخطئ، وقال – رضي الله عنه – ما كلمت أحدا قط إلا أحببت أن يوفق ويسدد ويعان." (١)

"إلى امتثال أمر المولى سبحانه وتعالى مع بيان رسوله المعصوم في الحركات والسكنات صلوات الله عليه وسلامه فحيث مشى مشينا وحيث وقف وقفنا، وكذلك يتعين الرجوع إلى ما استنبطه العلماء وأفادوه من كتاب الله عز وجل وحديث رسوله – صلى الله عليه وسلم – مما للقياس فيه مدخل.

اللهم من علينا بذلك بكرمك يا كريم وأيضا فما حدث بعد السلف – رضي الله عنهم – لا يخلو إما أن يكونوا علموه وعلموا أنه موافق للشريعة، ولم يعملوا به ومعاذ الله أن يكون ذلك إذ أنه يلزم منه تنقيصهم وتفضيل من بعدهم عليهم ومعلوم أنهم أكمل الناس في كل شيء وأشدهم اتباعا.

وإما أن يكونوا علموه وتركوا العمل به لم يتركوا إلا لموجب أوجب تركه فكيف يمكن فعله هذا مما لا يتعقل. وإما أن يكونوا لم يعلموه فيكون من ادعى علمه بعدهم أعلم منهم وأفضل وأعرف بوجوه البر وأحرص عليها ولو كان ذلك خيرا لعلموه ولظهر لهم ومعلوم أنهم أعقل الناس وأعلمهم. وقد قال مطرف بن عبد الله بن الشخير عقول الناس على قدر أزمنتهم. ولأجل هذا المعنى لم يكن عندهم **إشكال** في الدين، ولا في الاعتقادات لوفور عقولهم، وإنما حدثت الشبه بعدهم لما خالطت العجمة الألسن فلنقصان عقول من بعدهم عن عقولهم وقع ما وقع.

وقوله والذي يتوهم فيه من صلاة الرغائب أنه كذلك أمور نذكرها ونبين بالدليل الواضح كونها سالمة من ذلك إن شاء الله تبارك وتعالى:

أحدها: ما فيها من تكرار السورة **وجوابه** أن ذلك ليس من المكروه المنكر وقد ورد في بعض الأحاديث تكرار سورة الإخلاص هي فإن لم نستحبه نعده من المكروه المنكر لعدم دليل قوي على ذلك، وما ورد عن بعض أئمة الحديث من كراهة نحو ذلك فمحمول على الكراهة التي هي بمعنى ترك الأولى، فإن الكراهة قد أطلقت على معان وذلك أحدها والله أعلم.

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ١١٩/١

فهذا الذي ذكره من وقوع التوهم ليس كما قال بل هي مسائل عديدة صحيحة خالف فيها نقل العلماء فبدأ بتكرار السورة في ركعة واحدة واستدل على فعلها بما ورد في." (١)

"لصاحبه ولا حق لهم فيه. وكذلك لا **إشكال** على مذهبه لو طردوا صيدا ليأخذوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب فلما أعيوه أشرفوا على أخذه، وكان كالشيء الذي قد ملكوه وحازوه لقدرتهم عليه وقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لهم ولا شيء لصاحب المنصب فيه.

وانظر لو كانوا إنما طردوه وأعيوه وهم لا يريدون إيقاعه في المنصب، فلما أشرفوا على أخذه قصدوا إيقاعه في المنصب ليخف عنهم في أخذه بعض النصب. والذي ينبغي على مذهبهم أن يكون لهم ويكون عليهم لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه، وكذلك ينبغي أن يكون **الجواب** لو طردوا صيدا إلى دار رجل فأخذوه فيه وهذا أشبه وأولى مما ذكره عبد الحق في هذا (وإن لم يقصد وأيس منه فلربها) تقدم نص ابن رشد: لا **إشكال** إذا كانوا على بعد منه وأيس من أخذه أنه لا حق لهم فيه (وعلى تحقيق بغيرها فله) تقدم نص ابن رشد: لو كان كالشيء الذي ملكوه ووقع في المنصب دون أن يقصدوا إيقاعه فيه أنه لا شيء لصاحب المنصب فيه (كالدار) تقدم نص ابن رشد: يكون لصاحب المنصب قيمة انتفاعهم بمنصبه، وكذا ينبغي أن يكون **الجواب** لو طردوا صيدا إلى دار رجل فانظره مع لفظ خليل.

(إلا أن لا يطرده لها فلربها) من المدونة قال ابن القاسم: من طرد صيدا حتى دخل دار قوم فإن اضطره وجوارحه إليها فهو له، وإن لم يضطره وكان على بعد منه فهو لرب الدار.

وفي كتاب محمد: إن كان الصيد غير مقهور ولا مضغوط بالطلب ولو شاء أن يذهب إلى غير طريق المنصب لعذر فأراه لصاحب المنصب ولا شيء لطالبه.

قال ابن حارث: ولو لم يضطره طارد للدار فدخلها الصيد فقال ابن القاسم: لرب الدار.

(وضمن مار أمكنه ذكاته وترك) . ابن يونس: قال ابن المواز: لو مر بالصيد غير صاحبه فرآه في مخالب البازي أو في فم الكلب وكان يقدر على تخليصه فتركه ولم يلحقه صاحبه حتى فات بنفسه فلا يؤكل، وغير صاحبه في." (٢)

"وكرر أو طالق أبدا طلقة) أما نصف طلقة ففي المدونة لابن القاسم: من طلق بعض طلقة لزمته طلقة. ابن شهاب: ويوجع ضربا.

وأما نصف طلقتين أو نصفا طلقة فقال ابن شاس في أنت طالق نصف طلقتين أو نصفي طلقة طلقة واحدة. وأما نصف وثلث طلقة فقال ابن عرفة: قول ابن الحاجب قالوا في نصف وربع طلقة طلقة وفي نصف طلقة وربع طلقة طلقتان استشكال منه، والأظهر أن **الإشكال** هو في الأولى لأن نصف مضاف قطعا في النية فصارت المسألة مثل الثانية، **وجوابه** على أصلين

---

(١) المدخل لابن الحاج ابن الحاج ٤/٢٦٤

(٢) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٤/٣٣٦

في الفقه والعربية واضح، انظره فيه. وأما مسألة واحدة في واحدة فقال سحنون في أنت طالق واحدة في واحدة واحدة واثنتين في اثنتين أربعة تبين منها بثلاث.

ابن عرفة: هذا إن كان عالما بالحساب وإلا فهو ما نوى إن أتى مستفتيا انظره فيه. وأما متى ما فعلت وكرر فقال ابن رشد: إذا قال إن تزوجت فلانة فهي طالق لا ترجع عليه اليمين إن تزوجها ثانية و " متى " و " متى ما " عند مالك مثل " إن " إلا إن أريد بهما معنى "كلما "، وأمامهما فتقتضي التكرار بمنزلة "كلما ". وأما طالق أبدا ففي نوازل ابن الحاج: إن قال لزوجته أنت طالق إلى يوم القيامة فهو كقوله أنت طالق أبدا، ظاهر المدونة أنها ثلاث وقد يستدل منها أنها واحدة.

والذي لابن رشد: إن قال لأجنبية إن تزوجتك أبدا فأنت طالق فلا خلاف أنه إذا تزوجها وحنث فيها لا تعود عليه اليمين. وإن قال لزوجته أنت طالق أبدا فهي ثلاث. فإن قال لأجنبية إن تزوجتك فأنت طالق أبدا فهل يرجع التأبيد إلى التزويج فتطلق واحدة، وهو دليل المدونة، أو إلى التطليق فتطلق ثلاثا.

قاله ابن القاسم من أول رسم من سماع عيسى؟ انتهى فانظر هذا مع لفظ خليل (وثنتان في ربع طلقة ونصف طلقة) تقدم نص ابن الحاجب في نصف طلقة وربع طلقة طلقتان وقول ابن عرفة." (١)

"صاحب الجمع به يجاب عن كلام ابن رشد المذكور في مسألة الشك في الثياب.

(السادس عشر) إذا اشتبهت الأواني على رجلين فأكثر فعلى القول الذي عليه المصنف وما أشبهه من الأقوال لا **إشكال** في ذلك فيتوضئون من الأواني بعدد النجس ويصلون ويجوز أن يؤمهم أحدهم وعلى القول بالتحري فإن اتفق تحريهم على إناء فلا **إشكال**، وإن اختلف اجتهادهم فتحرى كل واحد خلاف ما تحراه الآخر قال المازري لم يأتم أحدهم بصاحبه في الصلاة التي تطهر لها بالماء الذي خالفه فيه، قال: وكذلك لو كثرت الأواني وكثر المجتهدون واختلفوا فكل من ائتم منهم بمن يعتقد أنه تطهر بالماء النجس فلا تصح صلاته انتهى.

ونقل صاحب الجمع عن ابن هارون بعد ذكره كلام المازري ما نصه: عدم الائتمام عندي مقيد بأن يكون الطاهر منها واحدا. وأما لو كان الطاهر منها أكثر من واحد لجاز أن يأتم به إذ لا يجزم بخطأ إمامه هذا إن كان مذهبه تصويب المجتهد، وإن كان ممن يرى الصواب في طريق واحد ففيه نظر انتهى.

(قلت:) في كلام المازري إيماء إلى أنه إن كثرت الأواني فلا يمتنع الائتمام إلا بمن يعتقد أنه تطهر بالنجس، وقد بحث صاحب الجمع في هذه المسألة وأطال.

(السابع عشر) قال ابن عبد السلام: ذكر في الجواهر فرعا مرتبا على قول ابن مسلمة قال لو كان معه إناءان فتوضأ منهما وصلى على ما تقدم ثم حضرت صلاة أخرى فإن كانت طهارته باقية وهو يعلم الإناء الذي توضأ به آخرا صلى صلاة بالطهارة التي هو عليها ثم غسل أعضاءه من الإناء الذي توضأ به أولا وصلى، وإن لم يكن على طهارة، أو كان عليها ولم يعلم الإناء الذي توضأ منه آخرا توضأ بالإناءين كما فعل أولا قال ابن عبد السلام يعني - والله أعلم - بعد أن يغسل أعضاءه من الإناء الذي يبتدئ الآن منه الطهارة.

---

(١) التاج والإكليل لمختصر خليل محمد بن يوسف المواق ٥/٣٣٩

(قلت:) ما ذكره من عند نفسه نص عليه في النوادر عن ابن مسلمة ونقل عنه أنه إن عرف الآخر وانتقض وضوءه فإنه يتوضأ منه، ولا يغسل أعضاءه؛ لأنه هو، وقد ذكر ابن عرفة وابن فرحون كلام النوادر وظاهر كلام ابن شاس أن ما ذكره إجراء، وقد علمت أنه نص عن ابن مسلمة وظاهر كلامه أنه خاص بقول ابن مسلمة وليس كذلك بل يتفرع أيضا على قول ابن الماجشون الذي مشى عليه المصنف، وقد نقله في النوادر ونص عن سحنون وابن الماجشون وذكر ذلك عن ابن عرفة والله - تعالى - أعلم.

ثم قال ابن عبد السلام واستشكل بعض أئمة المتأخرين قوله في القسم الأول من هذا الفرع: " غسل أعضاءه من الإناء الثاني ثم يتوضأ به " ورأى أنه لا موجب لابتداء الوضوء مع بقاء الطهارة وإنما ينبغي أن يصلي ثم يغسل أعضاءه خاصة ثم يصلي وروى بعض أشياخي أن هذا الفرع جرى على قول ابن مسلمة ومذهبه صحة رفض الطهارة، قال: فلعله رفض الطهارة الأولى، قال: وهذا يحتاج إلى زيادة تحقيق يطول الكلام من أجلها انتهى.

ولعل بعض أئمة المتأخرين الذي أشار إليه هو الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد فإن صاحب الجمع ذكر أنه اجتمع بابن عبد السلام وذكر له هذا **الإشكال** فحكى له أن الشيخ تقي الدين أورده على ابن جماعة التونسي حين وصل الديار المصرية وأن ابن جماعة جاوبه **بالجواب** الذي ذكره ابن عبد السلام ثم بحث في **الجواب** وأطال. ومما يرد **الجواب** المذكور أن سحنونا وابن الماجشون ذكراه أيضا وليس مذهبهما الرفض، وقال ابن عرفة: **والجواب** لما كان الوضوء الثاني ملزوما لنية رفع الحدث التزم رفض الأول نية وفعلا فتأمله، وذكر ابن فرحون عن الشيخ تقي الدين: أنه قد يؤول ذلك بأن يكون أحدث بين الوضوءين في أول مرة وليس بظاهر، والحق ما قاله ابن عرفة والله - تعالى - أعلم.

ص (وندب غسل إناء ماء ويراق لا طعام وحوض سبعا)

ش: لما ذكر حكم النجاسة وما يتعلق بها وبين ما يعفى عنه وما لا يعفى عنه." (١)

"«إذا أمرتكم بأمر فائتوا منه ما استطعتم» متفق عليه فإذا قطعت اليد من الكوع وجب غسل المعصم وإذا قطع بعض المعصم وجب غسل الباقي منه، والكوع رأس الذراع مما يلي الإبهام، والكرسوع بضم الكاف رأسه مما يلي الخنصر، ويقال لكل منهما زند بفتح الزاي وهما زندان، وقوله: إن قطع لا مفهوم له وإنما ذكره لبيان فرض المسألة إذ لا يقال: له بقية غالبا إلا إذا ذهب بعضه ولو قال: وبقية معصم قطع بدون إن لكان أخصر وأحسن، وفي قوله بعد هذا: ككف بمنكب إشارة إلى ذلك وقد اعترض عليه البساطي بأن مفهومه أنه لو خلق كذلك لم يجب غسله قال: وليس كذلك (قلت) والأمر في هذا قريب.

(فرع) فلو قطعت اليد من المرفق قال ابن الحاجب: سقط يعني الفرض قال في المدونة: ويغسل أقطع الرجلين في الوضوء موضع القطع وبقية الكفين إذ القطع تحتهما، قال ابن القاسم: قال تعالى ﴿وأرجلكم إلى الكعبين﴾ [المائدة: ٦] والكعبان اللذان إليهما حد الوضوء هما اللذان في الساقين، ولا يغسل ذلك أقطع المرفقين؛ لأن المرفق في الذراعين وقد أتى عليهما

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١٧٤/١

القطع إلا أن تعرف العرب والناس أنه بقي شيء من المرفقين في العضدين فيغسل موضع القطع وبقيتهما والتيمم مثله.
(تنبيهان الأول) تعقب قوله في المدونة: وقد أتى عليهما القطع بأنه إن كان حدا لم يصل إليهما وإن كان قصاصا فلا اختصاص للجنابة بالمرفقين فقد يكون دونهما وأجاب ابن عرفة بأنه جواب لمسألة مفروضة، ومراده بالعرب العرب الذين لم تغير طباعهم العجمية، وبالناس العارفون بكلام العرب.
(الثاني) قال ابن فرحون: قال الشيخ تقي الدين: ولفظ المدونة يشير إلى تردد عنده في حقيقة المرفق هل هو عبارة عن طرف الساعد أو عن مجمع طرفي الساعد والعضد لقوله إلا أن تعرف العرب؟ قال: وفي قول ابن الحاجب فلو قطع المرفق سقط إجمالا وإذا أخذ على ظاهره فلا إشكال فيه؛ لأنه إذا قطع ما يسمى مرفقا في نفس الأمر سقط الوجوب لسقوط محله، وإنما تكلم الناس فيما إذا فصل عظم الذراع عن عظم العضد هل يجب عليه غسل العضد أم لا؟ وأصل اختلافهم الاختلاف في منتهى المرفق، هل هو طرف عظم الساعد وقد زال بالقطع فلا يغسل أو هو مجمع العظمات وقد بقي أحدهما فيغسل؟ فكلام ابن الحاجب لا يفهم منه هذا الذي تكلم الناس فيه انتهى. وهذا الذي ذكره الشيخ تقي الدين ذكر أبو الحسن نحوه عن ابن سابق وهو غير معروف في المذهب ولهذا قال سند بعد أن ذكر عن الشافعية نحو ما ذكره: نقول قوله تعالى ﴿إلى المرافق﴾ [المائدة: ٦] لم يذكر المرافق إلا لامتداد الغسل إليهما سواء قلنا إلى ابتدائهما أو إلى استغراقهما، وإنما وقع الخلاف في دخولهما في الغسل لا في وجوب مزيد عليهما.
والمرافق معروفة عند العرب وأهل اللغة وقد أجمعوا على أنها منتهى الذراعين فإذا خرج الذراع بنهايته فقد خرج المرفق قطعا إلا أن يزهق القاطع فيفصل بقية من المرفق فإنه يجب غسل ذلك، وذلك معنى قول ابن القاسم إلا أن يكون بقي شيء من المرفقين في العضد يعرف ذلك الناس وتعرفه العرب فإن كان ذلك كذلك فليغسل ما بقي من المرفقين ثم قال: وما جاء في بعض الأخبار أنه إذا زاد الماء على مرفقيه فذلك لضرورة استيعاب المرفقين كما يمسك الصائم جزءا من الليل، فصار ذلك من توابع المرفقين فإذا زال المرفقان سقط حكم توابعهما والله تعالى أعلم.
(فرع) قال في الطراز: فلو وقع القطع دون المرفق فانكشطت جلدة وبقيت معلقة فإن تعلقت بالذراع أو بالمرفق وجب غسلها؛ لأن أصلها من محل الفرض، وإن جاوزت العضد إلى المرفق وبقيت متعلقة بالعضد لم يجب غسلها اعتبارا بأصلها فإنه لا يعد من الذراع وسيكون للذراع جلدة أخرى،." (١)
"العذر دعوى.
(قلت) يرد ما قاله من الأدلة والله أعلم.
(فائدة) ذكر ابن ناجي أنه حضر ابن راشد درس بعض الحنفية فقال المدرس: الدليل لنا على مالك في المسح على العمامة أنه مسح على حائل أصله الشعر فإنه حائل، فأجابه ابن راشد بأن الحقيقة إذا تعذرت انتقل إلى المجاز إن لم يتعدد وإلى الأقرب منه إن تعدد والشعر هنا أقرب والعمامة أبعد فيتعين الحمل على الشعر فلم يجد جوابا ونهض قائما وأجلسه بإزائه.
(فائدة) قال عياض الحناء ممدود انتهى. وقال الزبيدي: الحناء مذكر ممدود واحده حناءة.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١٩٢/١

(السابع) قال في الطراز: فإن كانت الحناء في مستبطن الشعر ليس على ظاهره لم يمنع؛ لأن مستبطن الشعر لا يجب إيصال الماء إليه في الوضوء ولا مباشرته بالمسح ولهذا تعلق المسح بظاهر الضفيرة دون باطنها، وقد أجاز الشرع التلبيد في الحج انتهى.

ونقله القرافي في الذخيرة وابن عرفة وابن ناجي وغيرهم وقبلوه ولفظ ابن عرفة: الطراز: إن كان الحناء بباطن الشعر لم يمنع كالتلبيد انتهى.

(الثامن) قال أبو الحسن الصغير في قوله في المدونة حتى ينزعه: هل بالماء كما يقول بعض الشيوخ؟ وظاهر الكتاب بأي شيء أزاله الشيخ ومن يقول بالماء يقول لئلا ينضاف الماء الذي يمسح به؛ لأنه بأول ملاقاته بيده ينضاف وليس هذا بصحيح؛ لأن أكثر الناس تكون أعضاؤهم غير نقية من الدنس فإذا فرغ الماء على أول العضو لم يصل إلى آخره حتى يتغير، ولم يشترط أحد طهارة الأعضاء من الدنس وقوله في المدونة: وإن ذهبت الحناء أو انتشر بعضها يدل على خلاف قول بعض الشيوخ انتهى.

وقال ابن فرحون في شرح قول ابن الحاجب: ولا يمسح على الحناء. قال ابن هارون: يريد إذا كان متجسدا وإلا فيجوز المسح على صبغه انتهى كلام ابن هارون قال ابن فرحون وكذلك الطيب إذا لم يكن متجسدا مما ترش به رأسها أو تجعله في شعرها وما زال نساء الصحابة يجعلن الطيب في رءوسهن، وكان – عليه الصلاة والسلام – يرى وبيص الطيب في مفرقه وهذا لا إشكال فيه، ولا يقال: إنه يضيف الماء حالة المسح، فإن هذا من الجهل بالسنة والتعمق في الدين ومما يوضح ذلك ما وقع في البيان في باب القذف في المرأة تعمل نضوحا من التمر والزبيب فتمتشط به، قال: أرجو أن لا يكون به بأس ابن رشد وفي مختصر ابن عبد الحكم أنه مكروه وفيه إجازته أيضا على ترخيص، والكراهة من باب النهي عن الخليطين لا من جهة أنه حائل يمنع المسح عليه وهذا نص في جواز المسح عليه، وإنما المحذور ما هو متجسد يحول بين الشعر والماء وأما النضوح وما جرى مجراه فإنه يلبد الشعر ويضمه عن الانتشار ومما يدل على صحة ذلك جواز تصميغ المحرم رأسه انتهى. كلام ابن فرحون ومسألة البيان في رسم الأشربة والحدود من سماع أشهب.

وقوله: والكراهة من باب النهي عن الخليطين لا من جهة أنه حائل من كلام ابن فرحون وقال الشيخ زروق في شرح الرسالة: قال الشيخ أبو العباس الجبائي عند قول ابن الحاجب: ولا يمسح على حناء: هذا يدل على أن إضافة الماء بعد بلوغه العضو لا تضر وما زال السلف يدهنون ويتمندلون بأقدامهم، ومعلوم أن الماء ينضاف بملاقاته للعضو مما عليه انتهى. ونقل ابن فرحون كلام أبي الحسن المتقدم وزاد عليه قال: وقد نص أبو زيد البرنوسي في تقييده على الجلاب أنه يجوز المسح عليها إذا نقضتها وزال نقضها، وهذا يؤيد ما تقدم في مسألة الطيب انتهى.

وقال الجزولي في مسألة الحناء: قال الفقيه: لا يمسح حتى يزيلها بالماء وقال غيره: إذا نقضها، والأول أبين؛ لأنه يبقى هناك ما يضيف الماء انتهى. وزاد الشيخ يوسف بن عمر في القول الأول حتى يغسله بالماء والطفل والمشط؛ لأنه إذا لم يمشطه بالطفل ينضاف الماء بأول الملاقاة انتهى

(قلت) وما قال الجزولي إنه الأبين هو الذي ضعفه أبو الحسن وابن فرحون وغيرهما والظاهر ما قاله أبو الحسن وابن فرحون وغيرهما وقد تقدم في الكلام على الماء المستعمل." (١)

"ذلك أمر يخافه فأرى ذلك له. ابن رشد خوفه على الرجل كخوفه على نفسه سواء، وقد قال في رسم الوضوء من سماع أشهب: إنه إذا كان معه قدر وضوئه وخاف على نفسه العطش تيمم وهو كما قال، انتهى. فظاهر كلام ابن رشد أنه إذا لم يخف على نفسه أيضا التلف، ولا المرض، وإنما به عطش خفيف أنه لا يباح له شرب الماء القليل والتيمم فتأمله، والله تعالى أعلم.

(الثاني) أطلق ابن الحاجب في الدابة وقيده المصنف بالحيوان المحترم وأشار بذلك لما ذكره في توضيحه ونصه: والظاهر أنه إذا كان معه كلب، أو خنزير يقتلهما، ولا يدع الماء لأجلهما، وإن كان ابن هارون قد تردد في ذلك؛ لأن المذهب جواز قتل الكلب صرح به غير واحد، وكذلك الخنزير المذهب جواز قتله صرح به اللخمي في باب الصيد وإذا جاز قتلهما وكان الانتقال إلى التيمم مع القدرة على الماء غير جائز تعين قتلهما، انتهى.

(الثالث) قال ابن عبد السلام: لا إشكال في صحة سببية عطش الآدمي المعصوم الدم، وأما الدابة، فإن كان لا يبلغ إلا عليها فكذلك وإلا اعتبرت قيمتها إن لم يؤكل لحمها وما بين قيمتها حية ومذبوحة إن أكل لحمها، فإن كان ذلك لا يجحف به ذبحها وإن أجحف به جاز التيمم، انتهى.

واعترضه في التوضيح فقال: فيه نظر؛ لأنه يقتضي أن الحيوان الذي لا يؤكل وثمنه يسير يتركه يموت ويتوضأ ولا أظن أحدا يقول بذلك؛ لأنه لا يجوز قتل الحيوان لغير ضرورة، انتهى. وعن هذا الاعتراض احترز ابن عرفة فقال ابن بشير الحيوان غير الآدمي مثله قال ابن عرفة: قلت إن أمكن بيعه، أو بيع لحمه برخص ما يشتري به الماء، ولا ضرورة به ألغي، انتهى.

(قلت) ويفهم من تقييد ابن عبد السلام الآدمي بالمعصوم أن الحربي والمرتد والزاني المحصن ونحوهم لا يراعى الخوف من عطشهم وهو ظاهر إذا ثبت سبب ذلك، والله تعالى أعلم.

(الرابع) قال ابن فرحون عن ابن دقيق العيد قد يقال: إن خوف العطش لا يبيح التيمم إلا إذا لم يمكنه جمع الماء ويشربه، وأما مع الإمكان فهو قادر على الجمع بين المصلحتين، وإن قيل تعافه النفس قيل: عيافته لا تنهض حجة في العدول عن الماء وقصارى ما يخاف منها المرض، وقد اختلف في التيمم إذا خاف حدوث المرض فتكون هذه المسألة من هذا الباب، وأما إطراح النظر في جمعه وشربه ففيه نظر قال ابن فرحون: ذكر الشيخ هذا عن بعض الفضلاء وجوابه أن ذلك من الحرج واستعماله من المستقذرات، ولم يرد ذلك عن أحد ممن يقتدى به من السلف والخلف، انتهى.

(قلت) وأيضا فالمشهور جواز التيمم لخوف حدوث المرض كما تقدم.

(الخامس) كما يراعى في الماء أن يكون فاضلا عن شربه فكذلك يراعى أن يفضل عما يحتاج إليه من عجن، أو طبخ يطبخه لمصلحة بدنه، وقد صرح بذلك القرطبي في الطبخ فأحرى العجن، والله تعالى أعلم.

ص (أو بطلبه تلف مال)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١/٢٠٨

ش: يعني أن من تقدم يباح لهم التيمم إذا خافوا بسبب طلبهم الماء تلف مال من لصوص، أو سباع على المشهور إلا أن المريض لا يكون منه في الغالب طلب، وإنما يكون ذلك في المسافر والحاضر الصحيح، وقد ذكر الجزولي أنهما يتيممان إذا خافا أن يسرق متاعهما إذا ذهبا إلى الماء، والله تعالى أعلم. وقيل: لا يتيمم لخوف تلف المال قال ابن بشير: وهو بعيد وأحسن ما يحمل عليه إذا لم يتيقن الخوف، ولا غلب على ظنه، وأما مع تحقق الخوف فلا وجه لهذا القول.

(تنبيهات الأول) قال ابن عبد السلام: وينبغي أن يفصل في المال بين الكثير والقليل وهو الذي أراده ابن الحاجب، والله تعالى أعلم. وفي الإعادة بعد ذلك في الوقت نظر كالمصلي على الدابة خوفا من لصوص، أو سباع، انتهى.

فحمل كلام ابن الحاجب على المال الكثير وبذلك فسر البساطي كلام المؤلف وهو الظاهر لكن شرط أن يكون حد اليسير ما يلزمه بذله في شراء الماء فأقل، وإن كان أكثر من ذلك تيمم، والله تعالى." (١)

"منتهى صوته فلأن يشهد له من دنا منه، وسمع منادى صوته أولى انتهى.

وقوله: " شهد له " ظاهر كلام ابن حجر وغيره أن الشهادة هنا على بابها ورأيت في حاشيته نسخة من الموطإ عن ابن القطان أن الشهادة هنا بمعنى الشفاعة، قال ابن حجر: والسر في هذه الشهادة مع أنها تقع في عالم الغيب، والشهادة أن أحكام الآخرة جرت على نعت أحكام الخلق في الدنيا من توجيه الدعوى والجواب والشهادة، قاله ابن المنير، وقال غيره: المراد من هذه الشهادة اشتهار المشهود له يوم القيامة بالفضل وعلو الدرجة وكما أن الله تعالى يفضح بالشهادة أقواما فكذلك يكرم بالشهادة أقواما آخرين انتهى. وفي حديث آخر: «المؤذن يغفر له مدى صوته ويشهد له كل رطب ويابس» . رواه أبو داود والنسائي المؤذن يغفر له مد صوته، فعلى رواية مدى صوته يكون منصوبا على الظرفية، وعلى رواية " مد صوته " يكون مرفوعا على النيابة، والمعنى أن ذنوبه لو كانت أجساما غفر له منها قدر ما يملأ المسافة التي بينه وبين منتهى صوته، وقيل تمد له الرحمة بقدر مد الأذان، وقال الخطابي: المعنى أنه يستكمل مغفرة الله تعالى إذا استوفى وسعه في رفع الصوت فيبلغ الغاية في المغفرة إذا بلغ الغاية في رفع الصوت.

(الرابع) قوله: " إن سافر " المراد كونه في فلاة من الأرض ولا يشترط السفر حقيقة كما يفهم ذلك من كلام ابن عرفة الآتي في التنبيه الخامس. وقوله قد يقتضي أن الجماعة لا يستحب لها الأذان وليس كذلك فإن كانت الجماعة ترتجي حضور من يصلي معها فالأذان في حقها سنة وأما إن كانت لا ترتجي فالأذان في حقها مستحب ولا تكون الجماعة أحط رتبة من الفذ فإن أصل مشروعية الأذان للجماعة وهذا هو المفهوم من كلام المازري وابن بشير وابن شاس، قال المازري في شرح التلقين: وأما المنفرد والجماعة فلا يفتقرون لإعلام غيرهم وهم بالحضر فاختلف هل يستحسن لهم الأذان؛ لأنه ذكر فيه إظهار شعار الإسلام أو لا يستحسن ذلك لهم؛ لأن الغرض الأكثر في الأذان الدعاء إلى صلاة الجماعة، وهؤلاء لا يدعون أحدا، ثم قال: وأما السفر فيستحسن فيه، وإن كان فذا انتهى. وقال ابن بشير: واستحب متأخرو أهل المذهب الأذان للمسافر، وإن كان فذا وذكر حديثي الموطإ، وقال ابن شاس: واستحب المتأخرون للمسافر الأذان، وإن كان منفردا؛ لحديث أبي سعيد.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١/٣٣٥

(فإن قيل:) لعل هذا على طريقة ابن بشير وابن شاس الآتية في أن الفذ والجماعة التي لا تطلب غيرها في الحضر يستحب لها الأذان.

(قلت) أما على طريقتهم فلا إشكال في استحبابه وإنما الكلام على الطريقة التي مشى عليها المصنف فإنه لا يستحب للجماعة التي لا تطلب غيرها فالذي يظهر أن ذلك في الحضر، وأما في السفر فالظاهر أنه مستحب، أما أولا فلأن ذلك يفهم من كلام المازري كما تقدم، وفي كلامه ميل إلى عدم الأذان إذا لم تطلب الجماعة غيرها في الحضر، وأما ثانيا فلاحتمال أن يكون أحد قريبا منهم يواريه عنهم جبل أو تل أو طريق فإذا سمع الأذان أتى إليهم، وصلى معهم، وأما ثالثا فإن حديث أبي سعيد شامل للجماعة أيضا فلأن العلة التي ذكرها في الفذ موجودة في الجماعة، فإن القرافي ذكر أن الفذ في السفر في موضع ليس فيه إظهار شرائع الإسلام فشرع له إظهارها، وسرايا المسلمين تقصده فيحتاج للذب عن نفسه بخلاف الحاضر فإنه مندرج في شعائر غيره وصيانته انتهى.

(قلت) وهذا موجود في حق الجماعة بل إظهار شعائر الإسلام في حق الجماعة أوكد، ولأنه ربما مر بهم شخص منفرد فيخاف كونهم من العدو فإذا سمع الأذان أمن على نفسه، ومفهوم قوله: " إن سافر " أنه لا يستحب له الأذان في الحضر وسيأتي بيان ذلك في قوله: " لا جماعة لم تطلب ".

(الخامس) عزا ابن بشير وابن شاس وابن الحاجب استحباب ذلك للمتأخرين كما تقدم وتعقبهم ابن عرفة بأنه منصوص لمالك وابن حبيب، ونصه: " واستحب ابن حبيب ومالك للفذ المسافر، ومن بفلاة." (١)

"أنه يحرم عند قول المؤذن: " قد قامت الصلاة " ثم أخذ يوجه قول مالك، فقال: ولأن في جواب المؤذن فضيلة وفي حضور تكبيرة الإحرام فضيلة فيجمع بين الأمرين بالانتظار يجاوب الإمام المؤذن، ويدرك المؤذن التكبير انتهى. فتأمله.

(الثاني عشر) قال في رسم مساجد القبائل من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة: وسئل مالك عن الرجلين يدخلان المسجد وهما في مؤخره فتقام الصلاة وهما في مؤخر المسجد مقبلان إلى الإمام فيحرم الإمام، وهما يتحدثان، قال: أرى أن يتركا الكلام إذا أحرم الإمام، قال ابن رشد وهذا كما قال؛ لأن تحدثهما، والإمام في الصلاة وهما في المسجد مقبلان إلى الصلاة من المكروه البين؛ لأنه لهو عما يقصد أنه من الصلاة وإعراض عنه انتهى.

(قلت) وأشد من ذلك تحدثهما وهما واقفان في الصف بعد أن أحرم الإمام بل قد يحرم ذلك إذا كان فيه تشويش على من إلى جانبهما من المصلين ولا إشكال في ذلك، والله أعلم.

وقال في النوادر، قال في المختصر: إذا أحرم الإمام فلا يتكلم أحد انتهى.

(الثالث عشر) ، قال في مختصر الواضحة: لا بأس بالكلام بين الإقامة والصلاة، قال عبد الملك: وحدثني ابن الماجشون عن إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير، قال: كانت الصلاة تقام ورسول الله – صلى الله عليه وسلم – يناجي الرجل طويلا قبل أن يكبر وإنما جعل العود الذي في القبلة لكي يتوكأ عليه انتهى. وهذا ما لم يطل كما تقدم.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١/ ٤٥٠

(الرابع عشر) قال في مختصر الواضحة: قال مالك: ولا بأس أن يشرب الماء بعد الإقامة وقبل التكبير انتهى.
(الخامس عشر) قال في البيان في رسم نذر سنة من سماع ابن القاسم من كتاب الجامع، قال مالك: بلغني إن رجلا قدم حاجا، وأنه جلس إلى سعيد بن المسيب وقد أذن المؤذن وأراد أن يخرج من المسجد واستبطأ الصلاة، فقال له سعيد: لا تخرج فإنه بلغني أنه من خرج بعد المؤذن خروجا لا يرجع إليه أصابه أمر سوء، قال: فقعد الرجل، ثم إنه استبطأ الإقامة، فقال: ما أراه إلا قد حبسني فخرج فركب راحلته، فصرع فكسر فبلغ ذلك ابن المسيب، فقال: قد ظننت أنه سيصيبه ما يكره، قال ابن رشد: قول ابن المسيب " بلغني " معناه عن النبي – صلى الله عليه وسلم – إذ لا يقال مثله بالرأي، وهي عقوبة معجلة للخارج بعد الأذان من المسجد على أنه لا يعود إليه لإيثاره تعجيل حوائج دنياه على الصلاة التي أذن لها وحضر وقتها، وأما إذا خرج راغبا عنها آبيا من فعلها فهو منافق، وقد قال ابن المسيب: " بلغني أنه لا يخرج أحد من المسجد بعد النداء إلا أحد يريد الرجوع إليه إلا منافق " انتهى. وذكر في التمهيد في بلاغات مالك عن أبي هريرة أنه رأى رجلا يجتاز في المسجد، ويخرج بعد الأذان، فقال أما هذا فقد عصى أبا القاسم، قال أبو عمر بن عبد البر أجمعوا على القول بهذا الحديث لمن لم يصل، وكان على طهارة وكذا إن كان قد صلى وحده إلا ما لا يعاد من الصلوات فلا يحل له الخروج من المسجد بإجماع إلا أن يخرج للوضوء وينوي الرجوع انتهى.
(قلت) قوله: " لا يحل " أي: يكره له الخروج؛ لأن المكروه ليس بحلال؛ لأن الحلال المباح، وظاهر اللفظ التحريم وكذلك قوله: " عصى أبا القاسم " وليس كذلك إنما يحرم الخروج بالإقامة وأما قبلها فيجوز كما سيأتي في فصل الجماعة.

(السادس عشر) قال في المدونة: ومن دخل مسجدا قد صلى أهله فليبتدئ الإقامة لنفسه انتهى. ونقلها سند بلفظ، قال مالك: لا تجزئه إقامتهم، قال وقوله: " لا تجزئه إقامتهم " يقتضي أنها متأكدة في حقه، وقال في المبسوط: يقيم لنفسه أحب إلي من أن يصلي بغير إقامة فجعله مستحبا، وهو موافق لما قاله في الواضحة في الفذ فإن أقام فحسن، ووجه الأول أن الإقامة شرعت أهبة للصلاة المكتوبة حتى شرعت في الفوائت فوجب ملازمتها لها ووجه الثاني أن الإقامة في حكم الدعاء للصلاة، وهو إنما يكون دعاء للغير واعتبارا بالأذان انتهى.
ونحوه لابن ناجي، وقال المازري في شرح التلقين: اختلف." (١)
"الماشية بمخالفها سواء كانت للتجارة أو القنية، وسواء أخذت مبادلة أو لاستهلاك، وقد صرح في المدونة بذلك في الاستهلاك وغيره واضح.

ص (وخلط الماشية كمالك)
ش: قال ابن عرفة الخلطة اجتماع نصابي نعم مالكين فأكثر فيما يوجب تزكيتهما على ملك واحد، انتهى.
ص (إن نويت)

---
(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤٦٧/١

ش: أي الخلطة يريد ولم يقصدا بالخلطة الفرار من تكثير الواجب إلى تقليله فإن قصدا ذلك فلا أثر للخلطة ويؤخذان بما كانا عليه، قال ابن عرفة ويثبت الفرار بالقرينة والقرب على المشهور وفي القرب الموجب تهمتهما خمسة ابن القاسم اختلاطهم لأقل من شهرين يعتبر ما لم يقرب جدا ابن حبيب أقله شهر وما دونه لغو محمد أقل من شهر معتبر ما لم يقرب جدا ابن بشير في كون موجب التهمة شهرين ونحوهما أو شهرا، ثالث الروايات دونه ولا خلاف عند **الإشكال** كيمين التهمة، ثالثها يحلف المتهم الباجي لا يؤخذ بنقض حالهما إلا بتيقن فرارهما، وإن شك فيه حملا على ظاهرهما القاضي إن اتهما حلفا وإلا فلا، وأخذ ابن عبد السلام عدم الإحلاف، وإن كان متهما من قولها من قال فيما بيده قراض أو وديعة أو مديان أو لم يحل الحول لم يحلف: يريد؛ لأنه في العين أمين، انتهى.

وهذا الشرط الذي ذكره المصنف نقله في الذخيرة عن سند، ومنه مسألة في أول زكاة الماشية من العتبية، قال: سئل عن رجل تصدق على ابن له بغنم فحازها له ووسمها، فإن ضمها إلى غنمه كان فيها شاتان، وإن أفردها كان فيها شاة، قال: لا يضمها إلى غنمه، قال فلو ضمها، وقال للمصدق لما جاء: ليس لي إلا كذا وكذا وسائرها تصدقت به على ولدي، أيصدقه الساعي؟ قال نعم يصدقه إن كان على صدقته بينة ابن رشد يريد: يصدقه على تعيين الغنم إذا شهدت البينة بالصدقة ولم تعينها، وظاهر قول سحنون أنه مصدق، وإن لم تكن له بينة أصلا وهو استحسان على غير قياس؛ لأنه أقر أن الغنم كانت له وادعى ما يسقط زكاتها، ثم ذكر الخلاف الآتي.

ص (وكل حر)

ش: قال ابن عرفة وخلطة العبد سيده وشركته كأجنبي، وقال ابن كنانة: يزكي السيد الجميع، انتهى. وفي رسم **الجواب** من سماع عيسى من زكاة الحبوب وسألته عن العبد يكون شريكا لسيده في الزرع فلا يرفعان إلا خمسة أوسق هل يكون فيها زكاة أو يكون خليطا؟ وكذلك في الغنم يكون لكل واحد منهما عشرون هل عليهما صدقة، قال ابن القاسم: قال مالك ليس عليهما ولا على أحدهما في ذلك شيء قليل ولا كثير في زرع ولا غنم قال ابن القاسم وهذا مما لا شك فيه، ولا كلام واحذر من يقول غير هذا أو يرويه فإن ذلك ضلال ابن رشد، من يقول: إن العبد لا يملك، وإن ماله لسيده يوجب الزكاة عليه في الزرع والغنم وهذا مذهب الشافعي وأبي حنيفة، وفي المدونة لابن كنانة نحوه، قال يخرج الزكاة من جميع." (١)

"قيل لمالك: أترضى بالمد الأكبر، قال: لا بل بمده – عليه السلام – فإن أراد خيرا فعلى حدة سد الذريعة تغيير المقادير الشرعية، انتهى.

ويحتمل أن يكون مراده عدم زيادة المسكين على صاع كما ذكر ابن يونس ولا يعارضه قوله بعد " ودفع صاع لمساكين وآصع لواحد "؛ لأن المراد هنا بيان المستحب، وهناك بيان الجواز ويمكن أن يكون المصنف أرادهما معا فيحمل كلامه على عدم الزيادة على الصاع وعلى عدم زيادة المسكين على صاع مشيرا به لكلام القرافي وابن يونس.

ص (وإخراج المسافر وجاز إخراج أهله عنه)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/٢٦٦

ش: ابن رشد في لب اللباب: المخرج فيه موضع المال، وإن أدى أهل المسافر عنه أجزأته فإن لم يكن بمكانه محتاج ففي أقرب المواضع إليه، انتهى. قال في التوضيح: عند قول ابن الحاجب، وإن أدى أهل المسافر عنه أجزأ هذا ظاهر إذا كانت عادتهم أو أوصاهم وإلا فالظاهر عدم الإجزاء لفقد النية، انتهى. ونقل كلامه هذا عند قوله وعن كل مسلم يمونه بقرابة، وقال ابن عرفة: وفيها يؤديها المسافر حيث هو، وإن أداها عنه أهله أجزأه، وسمع القرينان يؤديها عن نفسه إذ لا يدري أتؤدى عنه أم لا لا عن أهله لعلهم أدوا (قلت) : فيلزم الأول ويجاب بالمشقة ابن رشد، وهذا إن ترك ما يؤدنها منه، ولم يأمرهم بأدائها عنه، ولو أمرهم بأدائها عنه لم يؤدها، ولو لم يترك ما يؤدونها منه لزمه أداؤها عنه وعنهم، انتهى.

وما عزاه لسماع القرينين هو في سماع أشهب في الرجل يغيب عن أهله أرى أن يؤدي زكاة الفطر عن نفسه؛ لأنه لا يدري أتؤدى عنه أم لا، وأما أهله فأرى أن يؤخر لعلهم أدوا عن أنفسهم، قال ابن رشد: هذا إن ترك عند أهله ما يؤدون منه الزكاة، ولم يأمرهم فهو إذا لم يدر ما يفعلون فيؤدي عن نفسه ولا يؤدي عنهم؛ لأن الأقرب أن يؤدوا عن أنفسهم ولا يؤدوا عنه، ولو أمرهم أن يؤدوا عنه في مغيبه لم يكن عليه أن يؤدي عن نفسه، ولو لم يترك عندهم ما يؤدون منه الزكاة لزمه أن يؤدي بموضعه عنه وعنهم؛ لأن الزكاة عليه في هذا الوجه في هذه المسألة، وفي مختصر الوقار ويخرجها عنه لو لم يؤدها المسافر عن نفسه وعمن يلزمه إخراجها عنه بالموضع الذي هو فيه إلا أن يكون أمر أهله بأدائها عنه وعنهم فيجزي ذلك عنه وعنهم إن كان أهله موضع الثقة بما أمرهم به، انتهى. وقول المصنف وجاز إخراج أهله أطلق فيبقى جواز إخراج الأهل كما هو مطلق في كلام المدونة المتقدم في كلام ابن عرفة، وكذلك ابن الحاجب، ونصه: وإذا أدى أهل المسافر عنه أجزأ، وقال أبو الحسن إثر كلام المدونة المتقدم: قوله: وإن أداها أهله عنه أجزأ أبو الحسن ويعلم أن أهله أدوها عنه بأن يوصيهم بإخراجها ويترك ما يخرج منه ويثق بهم، انتهى. وقال في التوضيح إثر كلام ابن الحاجب المتقدم: هذا ظاهر إذا كانت عادتهم وأوصاهم وإلا فالظاهر عدم الإجزاء لفقد النية، انتهى.

واستحسن في الطراز الإجزاء، وإن لم يعلم به ولم يأمرهم بذلك، ولم يكن ذلك عرفه معهم، ونصه: فإن لم يخرجها المسافر وأخرجها عنه أهله، فقال في الكتاب: يجزئه وذلك له صورتان: إحداهما – أن يكون أمرهم بذلك، أو كان هو عرفهم معهم فيجزئ بلا إشكال وكأنه استنابهم، والثانية – لم يأمرهم، ولم يكن ذلك عرفه معهم فهذا يختلف فيه على الخلاف فيمن كفر عن غيره من غير علمه وإذنه، وأن يجزيه أحسن؛ لأنه حق مالي فيسقط عنه إذا أدى عنه، وإن لم يعلم به كالدين ولا يجوز للملتقط أن يتصدق باللقطة عن ربها ثم إذا علم بها بعد ذلك ورضي جاز، وإن لم يستحق الصدقة عليه ففيما هو مستحق أولى واعتبارا بمن يضحي عنه أهله بأضحية ليكفوه مؤنة ذلك فإنه يجزئه، انتهى.

[فرع هل يجزئ إخراج الأب زكاة الفطر عن ولده الغني أم لا]

(فرع) قال ابن فرحون في ألغازه فإن قلت، هل يجزئ إخراج الأب زكاة الفطر عن ولده الغني أم لا؟ (قلت) : الجواب فيها بالإجزاء أو النفي خطأ والجواب إن كان الولد صغيرا جاز، وإن." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣٧٤/٢

"على القول بقبول النقل بخبر الواحد الذي رجحه الشيوخ فلا فرق بين أن يخبرهم بذلك ابتداء من نفسه أو يبعثوه ليكشف لهم عن ذلك ويخبرهم قال في المقدمات: وإنما يفترق ذلك في حق الإمام فإنه إن بعث رجلا إلى أهل بلد ليخبره عن رؤيتهم فأخبره أنهم صاموا برؤية مستفيضة أو بثبوت الهلال عند قاضيهم وجب عليه أن يأمر الناس بالصيام لذلك اليوم وإن أخبره بذلك من غير أن يرسله وجب على الإمام الصيام في نفسه خاصة ولم يصح له أن يأمر الناس بالصيام حتى يشهد عنده بذلك شاهد آخر؛ لأنه حكم فلا يكون إلا بشاهدين، انتهى.

وظاهره أن الذي يبعثه الإمام يكتفي بقوله بلا خلاف بل يفهم من كلام أبي عمران أن غير الإمام إذا بعث من يكشف له عن رؤية الهلال إنما يلزمه العمل بما يخبره به كما تقدم في كلام ابن عرفة الذي نقله عن أبي عمران ونقله عنه أيضا المصنف في التوضيح وغيره وعلى هذا فيستثنى من قول المصنف لا بمنفرد من يرسله الشخص ليكشف له عن الهلال فيلزمه الصوم بإخباره.

(الثاني) قال ابن عبد السلام: ظاهر كلام ابن الحاجب أن الخلاف في الواحد عن الشاهدين وليس كذلك فإن الخلاف إنما هو في النقل عما يثبت عند الإمام أو عن الخبر المنتشر لا عن الشاهدين، انتهى. وهو ظاهر فإن النقل عن الشاهدين نقل عن شهادة ولا يكفي في نقل الشهادة واحد فتأمله، والله أعلم.

(الثالث) قال في المقدمات: صيام رمضان يجب بأحد خمسة أشياء إما أن يرى الهلال أو يخبر الإمام أنه قد ثبتت رؤيته عنده وإما أن يخبر العدل بذلك أو عن الناس أنهم رأوه رؤية عامة وكذلك إذا أخبره عن أهل بلد إنهم صاموا برؤية عامة أو بثبوت رؤية عند قاضيهم وإما أن يخبره شاهدان عدلان أنهما قد رأياه وإما أن يخبر بذلك شاهد واحد عدل في موضع ليس فيه إمام يتفقد أمر الهلال بالاهتبال به، انتهى. ففيه إشارة إلى ما قاله ابن عبد السلام، وأما قوله أنه إذا قال له الإمام: ثبتت رؤية الهلال عندي أنه يلزمه فذلك ظاهر وليس هو من خبر العدل الواحد، والله أعلم. قال البساطي في المغني: وهذا ظاهر إذا كان الحاكم موافقا للمخبر وأما لو أخبر شافعي مالكيا ففيه نظر، انتهى.

((قلت)) ينبغي أن يسأله بما إذا ثبت عنده فإن أخبره أنه ثبت بشاهدين فلا **إشكال** وإن أخبره أنه ثبت بعدل جرى على الخلاف في المسألة الآتية، والله أعلم.

أما لو رآه القاضي أو الخليفة وحده لم يلزم الناس الصوم برؤيته؛ لأنه من رؤية المنفرد كما في التوضيح ونقله ابن عرفة وغيره.

.

(الرابع) إذا قال شخص: رأيت النبي – صلى الله عليه وسلم – وأخبرني أن الليلة أول رمضان. لم يصح بذلك الصوم لصاحب المنام ولا لغيره بالإجماع كما قال القاضي عياض وذلك لاختلال ضبط النائم لا للشك في رؤيته – صلى الله عليه وسلم – نقله النووي في شرح المهذب عن القاضي عياض ونقله الدميري وغيره (الخامس) إن قيل: ورد في الصحيحين عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال: «شهرا عيد لا ينقصان رمضان وذو الحجة» لا خلاف أنه إذا شهد عدلان ليلة ثلاثين

من رمضان أو من ذي الحجة قبلا (**فالجواب**) أنه ليس المراد أنه لا يتصور نقصهما فقد قال ابن مسعود «صمنا مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – تسعا وعشرين أكثر مما صمنا ثلاثين» . وقال بعض الحفاظ: «إن النبي – صلى الله عليه وسلم – صام تسع رمضانات اثنان ثلاثون ثلاثون وسبعة تسعة وعشرون تسعة وعشرون» وقيل في معنى الحديث: إنهما لا ينقصان من عام واحد وقيل: لا ينقص أجرهما والثواب الملتزم عليهما وإن نقص عددهما وهذا هو الأصح في معنى الحديث، والله أعلم.

ص (إلا كأهله ومن لا اعتناء لهم بأمره)

ش: إن جعلنا قول المصنف لا بمنفرد مخرجا من مسألة النقل صح الاستثناء ويكون المعنى أن نقل المنفرد عن ثبوت الهلال عند القاضي أو عن الرؤية المستفيضة له يثبت به الهلال إلا إذا نقل ذلك الرجل إلى." [(١)]

"خلاف في عدم جواز بيعه وأنه لا يحل ثمنه وأنه لا قيمة على من قتله، والله أعلم.

ص (أو ما يباع على المفلس)

ش: هذا مفرع على القول بالفور ويعني أنه ليس من شروط الاستطاعة أن يكون عنده من الدنانير أو الدراهم ما يصرفه في حجه بل يلزمه أن يبيع من عروضه ما يبيع القاضي على المفلس من ربع وعقار وماشية وخيل ودواب وسلاح ومصحف وكتب العلم وفي كلام صاحب الطراز إشارة إلى أنه يلزمه بيعها وإن كان محتاجا إليها وسيأتي كلامه في شرح قوله أو بافتقاره ويؤخذ ذلك من كلام المصنف أن كتب العلم تباع على المفلس ولو كان محتاجا إليها ويباع عليه أيضا ثياب جمعته إن كثرت قيمتها وكان في ثمنها ما يحج به أو ما يكمل ما يحج به، والمفلس اسم مفعول من أفلس القاضي الغريم يفلسه تفليسا إذا حكم بفلسه، قال في المقدمات: والتفليس العدم، والتفليس خلع الرجل من ماله لغرمائه، والمفلس المحكوم عليه بحكم المفلس انتهى والله أعلم.

ص (أو بافتقاره أو ترك ولده للصدقة إن لم يخش هلاكا)

ش: يعني أنه إذا كان مع المكلف ما يكفيه لسفره لكن إذا سافر وحج يبقى فقيرا لا شيء له قال في التوضيح: المشهور الوجوب من غير نظر إلى ما يئول إليه أمره انتهى.

وكذلك إذا كان له أولاد ومعه ما ينفقه عليهم فإذا حج لم يبق لهم شيء بأن يتركهم في الصدقة يأكلون منها فإنه يجب عليه الحج ويتركهم للصدقة أنه يصدق عليه أنه مستطيع إلا أن يخشى الهلاك على نفسه أو على أولاده فإنه يسقط عنه حينئذ الفرض، فقوله: إن لم يخش هلاكا، راجع للمسألتين معا، وأصل المسألة في سماع محمد بن خالد من كتاب الحج ونصه سأل ابن القاسم مالكا عن الرجل تكون له القرية ليس له غيرها أيبيعها في حجة الإسلام ويترك أولاده لا شيء لهم يعيشون به؟ فقال: نعم ذلك عليه ويترك ولده في الصدقة، قال محمد بن رشد: وهذا كما قال من أن الرجل يلزمه أن يبيع ضيعته في

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢/٣٨٥

الحج؛ لأن الله أوجب عليه أن يبيع من ماله في الحج ما يبيعه عليه السلطان في الدين وأما قوله ويترك ولده في الصدقة فمعناه إذا أمن عليهم الضيعة ولم يخش عليهم الهلاك إن تركهم؛ لأن الله تعالى أوجب عليه نفقتهم في ماله كما أوجب عليهم الحج فيه فهما حقان لله تعينا عليه في ماله، فإذا ضاق عنهما ولم يحمل إلا أحدهما وجب عليه أن يبدأ بنفقة الولد لئلا يهلكوا؛ لأن خشية الهلاك عليهم تسقط عنه فرض الحج كما لو خشي الهلاك على نفسه وهذا على القول بأنه على الفور، وأما على القول بأنه على التراخي بلا **إشكال** في تبدئه نفقة الولد فإن قيل: لم قيدوا تقيد الحج على نفقة الولد بأن لا يخشى عليهم الهلاك وفي التفليس يؤخذ جميع ماله ولا يترك لنفقة أولاده إلا ما يعيشون به الأيام اليسيرة وإن خشي عليهم الضيعة والهلاك؟ (**فالجواب**) أن الفرق بينهما أن المال في الفلس مال الغرماء، والغرماء لا يلزمونه من نفقة أولاد إلا ما يلزم جميع المسلمين من المواساة، وفي الحج المال ماله وهو يلزمه نفقة أولاده من ماله فافترقا وهذا بين وحكم نفقة الأبوين حكم نفقة الابن انتهى.

وقال اللخمي وقد قيل فيمن له أولاد يخرج ويتركهم وإن تكففوا: يريد ما لم يخش عليهم الموت وأرى أن يقيم معهم؛ لأن في خروجه عنهم إذا كانوا يضيعون حرجا والحج ساقط انتهى.

وإلى تقييد اللخمي وابن رشد قول مالك – رضي الله عنه – أشار المصنف بقوله: إن لم يخش هلاكا وقال ابن الحاجب: لا يعتبر بقاؤه فقيرا، وقيل: ما لم يؤد إلى ضياعه أو ضياع من يقوت ونحوه قول المصنف في مناسكه: ولا يشترط أن يبقى له شيء بعد ما استطاع به على المشهور وقيل ما لم يؤد إلى ضياعه أو ضياع من يقوت وإذا حملنا الضياع في كلام ابن الحاجب والمصنف في مناسكه على الهلاك فيكون كلامهما مخالفا لما قيد به اللخمي وابن رشد قول مالك؛ لأنهما جعلاه خلافا وعلى هذا." (١)

"بما تبع فيه ابن شاس وابن الحاجب وناقشهما في ذلك في التوضيح.

وكذلك ابن عبد السلام وابن عرفة ونبه على ذلك ابن غازي وكلام المدونة صريح في أنه لا ينوي وإن لم يدخل، قال في كتاب الأيمان بالطلاق من المدونة: وإن قال لامرأته: أنت طالق وأنت طالق وأنت طالق أو ثم ثم فهي ثلاث ولا ينوي وفي النسق بالواو **إشكال**.

قال ابن القاسم: ورأيت الأغلب من قوله إنها مثل ثم ولا ينويه وهو رأي وكذلك إن قال ذلك لأجنبية، وقال معه إن تزوجتك، انتهى. فهذا نص في أنه يلزمه في غير المدخول بها وقد قال ابن عرفة بعد نقله كلام الأم: فمن أنصف علم أن لفظها في لزوم الثلاث في ثم والواو ظاهر أو نص فيمن بنى أو لم يبن وهو مقتضى مشهور المذهب فمن أتبع الخلع طلاقا وناقش ابن شاس وابن الحاجب في تخصيصهما ذلك بمن بنى بها وناقش ابن عبد السلام أيضا لأن في كلامه ميلا لقبول كلامهما وناقشه فيما تمسك به لهما من كلام البراذعي وأطال الكلام في ذلك فراجعه إن أردته، والله أعلم.

(فائدة) قال القرافي في الفرق الثاني والستين بعد المائتين: حكى صاحب مجالس العلماء أن الرشيد كتب إلى قاضيه أبي يوسف هذه الأبيات وبعث بها إليه يمتحنه بها

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥٠٢/٢

فإن ترفقي يا هند فالرفق أيمن ... وإن تخرقي يا هند فالخرق أشأم

فأنت طالق والطلاق عزيمة ... ثلاث ومن يخرق أعق وأظلم

فبيني بها إن كنت غير رفيقة ... وما لامرئ بعد الثلاث مقدم

وقال له: إذا نصبنا ثلاثا ما يلزمه وإذا رفعناه كم يلزمه فأشكل عليه ذلك وحمل الرقعة إلى الكسائي وكان معه في الدرب، فقال له الكسائي: اكتب له في الجواب يلزمه بالرفع واحدة وبالنصب ثلاث يعني أن الرفع يقتضي أن ثلاثا خبر عن المبتدأ الذي هو الطلاق الثاني ويكون منقطعا عن الأول فلم يبق إلا قوله أنت طالق فيلزمه واحدة وبالنصب يكون تمييزا لقوله فأنت طالق فيلزمه الثلاث فإن قلت إذا نصبناه أمكن أن يكون تمييزا عن الأول كما قلت وأمكن أن يكون منصوبا على الحال من الثاني أي الطلاق معزوم عليه في حال كونه ثلاثا أو تمييزا فلم خصصته بالأول قلت الطلاق الأول منكر يحتمل تنكيره جميع مراتب الجنس وأعداده وأنواعه من غير تنصيص على شيء من ذلك لأجل التنكير فاحتاج للتمييز ليحصل المراد من ذلك المنكر المجهول وأما الثاني فمعرفة استغني بتعريفه واستغراقه الناشئ عن لام التعريف عن البيان فهذا هو المرجح ويحكى عن الرشيد أنه بعث بهذه الرقعة أول الليل وبعث أبو يوسف الجواب بها أول الليل على حاله وجاءه من آخر الليل بغال موثقة قماشا وتحفا جائزة على الجواب فبعث بها أبو يوسف إلى الكسائي ولم يأخذ منها شيئا بسبب أنه الذي أعانه على الجواب فيها، انتهى.

ونقل ابن عرفة في هذا الباب كلام القرافي المذكور برمته ولم يزد عليه شيئا ونقل الحكاية أيضا ابن هشام في المغني في الكلام على أل، والله أعلم.

ص (وبلا عطف ثلاث في المدخول بها كغيرها إن نسقه إلا لنية تأكيد فيهما)

ش: يعني إذا كرر." (١)

"طالق ثلاثا إن فعلت كذا، فقال مالك: يلزمه بقوله الأول والثاني لازم، وقال ابن القاسم: يحلف ما كان ذلك منه إلا تكرارا ثم هو على يمينه اللخمي وهو أبين، انتهى.

وقال ابن عرفة وفي سماع ابن القاسم: من قالت له امرأته وعنده شهود: ائذن لي أذهب لأهلي، فقال: أنت طالق ألبتة أنت طالق ألبتة أنت طالق ألبتة إن أذنت لك قد طلقت عليه، فقال: إنما أردت أن أسمعها وأردد اليمين ولم أقطع كلامي، فقال مالك: ما أظنها ولا بانت منه.

وفيه ما ترى الإشكال وما هو باليمين ابن القاسم يحلف ما أراد إلا أن يفهمها والقول قوله ولا حنث عليه ابن رشد، الواجب على المشهور من رعى البساط أن لا يلزمه طلاق ولا حلف لأن سؤالها الإذن لأهلها دليل عليه لا تبتيل الطلاق ولو سألته تبتيله، فقال ذلك اللفظ بعينه بانت منه بالثلاث قولا واحدا وعلى مذهبه في المدونة لا يمين عليه، قال فيها: من

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٥٩

قال أنت طالق أنت طالق أنت طالق إن دخلت الدار أنه ينوي إن دخلتها في أنه إنما أراد واحدة فلم ير عليه طلاقا إلا أن تدخل الدار، انتهى. باختصار وفي رسم كتب عليه ذكر حق من السماع المذكور من كتاب الأيمان بالطلاق، والله أعلم.

ص (ولو طلق فقيل له ما فعلت، فقال: هي طالق فإن لم ينو إخباره ففي لزوم طلقة أو اثنتين قولان)

ش: قال في أول كتاب الأيمان بالطلاق من المدونة: ومن طلق زوجته، فقال له رجل: ما صنعت؟ فقال: هي طالق فإن نوى إخباره فله نيته، قال في التنبيهات نص على النية وسكت عن غيرها وظاهر المدونة أنه إن لم ينو شيئا يلزمه الثلاث وذهب بعض الشيوخ إلى أنه لا يلزمه شيء إذا لم ينو شيئا لقرينة السؤال، انتهى.

قال أبو الحسن الصغير: ومنهم اللخمي؛ لأنه قال: وإن عدم البينة لم يكن عليه سوى تلك الطلقة لأن بساط **جوابه** على السؤال الذي يسأل عنه ما صنع فيه فأخبر عنه ولا يحتمل أنه أضرب عن السؤال وابتدأ طلاقا، انتهى.

وقال الرجراجي: إن نوى إخباره بنيته فلا تخلو هذه المرأة من أن يدخل بها زوجها فإن لم يدخل بها فلا شيء عليه ولا يلزمه إلا طلقة واحدة وإن دخل بها فلا يخلو من أن يقول فيه هي مطلقة أو قال: هي طالق فإن قال: هي مطلقة فلا يلزمه غير الطلقة الأولى باتفاق لأن قوله هي مطلقة إخبار وإن قال: هي طالق فلا يخلو من أن يدعي نية أو لا يدعيها فإن ادعى نية وقال: أردت الإخبار وإنما هي ذات الطلاق فإنه يقبل قوله باتفاق المذهب وهل يقبل قوله بيمين أو بغير يمين فالمذهب على ثلاثة أقوال: أحدها أنه لا يمين عليه جملة، والثاني أنه يحلف جملة، والثالث يفرق بين أن يتقدم له فيها طلقة أم لا فإن تقدمت له فيها طلقة فإنه يحلف عند إرادة الرجعة فإن لم يتقدم له فيها طلقة فلا يمين عليه والأقوال الثلاثة لأصحابنا المتأخرين فإن لم يدع النية وعدمها فهل تلزمه طلقة أخرى فالمذهب على قولين: أحدهما أنه يلزمه تطليقة أخرى وهو ظاهر قوله في المدونة وإن نوى إخباره وإليه ذهب القاضي أبو الفضل والثاني لا شيء عليه غير التطليقة الأولى وهو قول اللخمي، انتهى.

وقال في التنبيهات: ولو قال في **جوابه** للرجل: قد طلقتها لم يحتج إلى نية ولا يمين نوى الإعلام أو لم ينوه؛ لأنه إنما أخبر عن شيء فعله، انتهى.

وقال أبو الحسن الصغير: ولو كان إنما قال له: قد طلقتها لكان لا شيء عليه لأن قوله قد طلقتها خبر وليس فيه إيقاع طلاق مبتدأ وكذلك قوله طلقها مثل قوله قد طلقتها ليس إيقاع طلاق مبتدإ ولو كان الطلاق الذي أوقعه قبل البناء طلقة ثم سأله، فقال: هي طالق فلا شيء عليه؛ لأنه إنما أوقع طلقة على غير زوجة لأن الطلقة تبينها وكذلك لو كان دخل بها وكان الطلاق الذي أوقعه طلاق الخلع، انتهى. وانظر مسألة من قيل أطلقت امرأتك، فقال: نعم مثل ما طلقت امرأتك في آخر سماع عيسى ومسألة من قال لزوجته: يا مطلقة في رسم النذور من سماع أصبغ من كتاب الأيمان بالطلاق وانظر النوادر في آخر كتاب طلاق." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٦١

"ولا يكفي حيث يعارض أصلا، وهو في المسألة الثانية يعارض أصلا، وهو درء الحد بالشبهة انتهى. وإلى هذا الاستشكال، **والجواب** أشار الشيخ أبو الحسن الصغير بأنه قال جزم أولا بجعلهما بطنين، ثم قال يسأل النساء، وإنما قال يسأل النساء، ولم يجزم كالتي قبلها لأجل حد الزوج حد القذف؛ لأن الحدود تدرأ بالشبهات.

انتهى (تنبيه) هذا الذي فرضناه في تقرير المسألة من أنه أقر بالأول أيضا هو الذي يفهم من لفظ الأم، ونصه قلت فإن، وضعت الثاني لستة أشهر أتجعله بطنا واحدا قال بل هما بطنان قلت فإن قال لم أجامعها بعد ما ولدت الولد الأول قال يلاعنها، وينفي الثاني قلت فإن قال: لم أجامعها بعد ما ولدت الولد الأول، ولكن هذا الثاني ابني قال: يلزمه الولد، ويسأل النساء فإن كان الحمل يتأخر هكذا لم أر أن يجلد، وإن قلن لا يتأخر إلى مثل هذا جلدته الحد.

وقد سمعت غير واحد يذكر أن الحمل يكون واحدا، ويكون بين وضعهما الأشهر انتهى وصرح بذلك الشيخ أبو محمد في اختصاره للمدونة فقال: ولو أقر بالثاني محمد وبالأول، وقال: لم أطأها بعد الأول لحق الثاني، ويسأل النساء إلخ، وكذلك نقله اللخمي فقال: وإن أقر بهما جميعا، وقال: لم أجامعها بعد ما ولدت الأول يسأل النساء إلى آخره، وما ذكرناه في، وجه الاستشكال، وفي **جوابه** هو الذي قاله ابن عرفة، وهو المفهوم من كلام أبي الحسن، وهو الظاهر كما تقدم، وحمل ابن عبد السلام المسألة على أنه إنما أقر بالثاني بعد أن نفى الأول، ولاعن فيه، وقرر **الإشكال** في كلام ابن الحاجب المدلول عليه بالاستثناء بأنه إذا قال النساء يتأخر كان كما لو ولدا في وقت واحد أو كان بينهما أقل من ستة أشهر.

وقد قال في هاتين الصورتين إن أقر بأحدهما، ونفى الآخر حد، ولحقا به فكذا يجب الحكم في إشراكهما، وقبله في التوضيح وكذا الشارح زاد في التوضيح، وكأنه إنما أسقط الحد؛ لأن قول النساء لا يحصل به القطع فكان ذلك شبهة تسقط الحد، ثم قال: ويرد هذا أنه لو كان كذلك لزم أيضا سقوط الحد إذا قلنا إنه لا يتأخر؛ لأن قولهن لا يحصل القطع، وقد نص في المدونة على وجوب الحد في ذلك انتهى والظاهر في المسألة التي فرضها ابن عبد السلام أنه إذا نفى الأول ولاعن فيه، وأقر بالثاني، وقال: لم أطأ بعد الأول أنه يحد، ولا يسأل النساء؛ لأن الولد الثاني قد أقر به بعد أن نفاه فيحد على كل حال، والله أعلم.

[باب العدة]

ص (باب) (تعتد حرة)

ش: قال ابن عرفة: دليل براءة الرحم عدة، واستبراء العدة مدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه فيدخل مدة منع من طلق رابعة نكاح غيرها إن قيل هو له عدة، وإن أريد إخراجه قيل مدة منع المرأة النكاح إلى آخره، وفي مسائل استبرائها إطلاق لفظه عليها مجازا، وفيها التصريح بأن مدة منعه للفسخ عدة، وقولها إن علم بعد، وفاته فساد نكاحه، وأنه لا يقر بحال فلا إحداد عليها، ولا عدة، وعليها ثلاث حيض استبراء معناه لا عدة وفاة، وأطلق الاستبراء على عدة مدة الفسخ مجازا؛ لأنه خير من الاشتراك انتهى كلامه.

(قلت) الذي يظهر أن في حده للعدة دور؛ لأن معرفة مدة منع النكاح متوقفة على معرفة العدة فإنه قد تقدم أن من موانع النكاح كون المرأة معتدة إذا توقفت معرفة كونها معتدة على معرفة كونها ممنوعة من النكاح فقد جاء الدور فتأمله فالأولى

أن تعرف العدة بأنها المدة التي جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح أو لموت الزوج أو طلاقه، وقد قال ابن عرفة في حد الاستبراء: أنه مدة دليل براءة الرحم لا لرفع عصمة أو طلاق فتأمله، وأما تسمية مدة منع الزوج من النكاح إذا طلق الرابعة أو طلق أخت زوجه أو من يحرم الجمع بينهما عدة فلا." (١)

"انقضى المجلس لم يلزمه البيع اتفاقا، وكذا لو حصل فاصل يقتضي الإعراض عما كانا فيه حتى لا يكون كلامه جوابا للكلام السابق في العرف لم ينعقد البيع كما يفهم من كلام ابن عرفة ومن كلام ابن رشد في بيع المزايدة ومن قوله في بيع المساومة: إن أجابه صاحبه في المجلس كما تقدم بيانه، ولا يشترط أن لا يحصل بين الإيجاب والقبول فصل بكلام أجنبي عن العقد ولو كان يسيرا كما يقوله الشافعية، ولا يقال: كلام ابن رشد وابن العربي في انعقاد البيع وعدم انعقاده وكلام ابن رشد وابن عرفة إنما يقتضي عدم اللزوم، ولا يلزم من نفي اللزوم نفي الانعقاد لأنا نقول: لا موجب هنا لعدم اللزوم في حق من صدر منه ما يدل على الرضا إلا كونه لم ينعقد عليه البيع لعدم إجابة صاحبه بما يدل على الرضا في وقت يكون كلامه جوابا لكلامه فتأمله والله أعلم، وهذا كله في بيع المساومة، وقد تقدم حكم بيع المزايدة وبيع المرابحة وبيع الاستئمان والاسترسال

[تنبيه رجع أحد المتبايعين عما أوجبه لصاحبه قبل أن يجيبه الآخر]

(العاشر) في كلام المقدمات الذي ذكرته فائدة أخرى وهي لو رجع أحد المتبايعين عما أوجبه لصاحبه قبل أن يجيبه الآخر لم يفده رجوعه إذا أجابه صاحبه بعد بالقبول، وحكى القرطبي في تفسير قوله تعالى: ﴿وأحل الله البيع﴾ [البقرة: ٢٧٥] في ذلك خلافا، وظاهر كلامه أنه في المذهب رواية عن مالك، ولكن الجاري على المذهب ما ذكره ابن رشد والله أعلم.

[تنبيه قال أبيعك سلعتي بعشرة إن شئت فلم يقل أخذتها حتى انقضى المجلس]

(الحادي عشر) من ابن رشد لو قال أبيعك سلعتي بعشرة إن شئت فلم يقل أخذتها حتى انقضى المجلس لم يكن له شيء اتفاقا، وفيه فائدة أخرى وهي أنه يقتضي أن المشتري لو أجابه بما يقتضي القبول في المجلس لزمه البيع ولا يضره قول البائع بعتك سلعتي إن شئت وهو ظاهر وللشافعية في ذلك كلام

، وقال ابن عرفة بعد كلامه السابق الذي نقله عن ابن العربي (قلت) كتب موثق بيع مسافر عبر عنه بعت موضوع كذا من زوجتي فلانة بكذا إن قبلت، وبينه وبينها مسافة شهرين، فقال ابن عبد السلام مدة قضائه: لا أجيز هذا البيع على هذه الصفة فبدلت الوثيقة بحذف إن قبلت فقبلها، فلعله رأى الأول خيارا والثاني وقفا اهـ. وانظر ما معنى قوله وقفا، ويمكن أن يقال إنما لم يجز الأول لأنه بيع خيار إلى أمد بعيد بخلاف الثاني فإنه إقرار بيع فتأمله والله أعلم

ص (وشرط عاقده تمييز إلا بسكر فتردد)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/١٤٠

ش: لما فرغ من الكلام على الركن الأول من أركان البيع الذي هو الصيغة أتبع ذلك بالكلام على الركن الثاني وهو العاقد، وتقدم أن المراد به البائع والمشتري، والضمير المضاف إليه عائد إلى البيع، وفي الكلام حذف والمعنى أنه يشترط في انعقاد البيع أن يكون عاقده مميزا هذا أقرب إلى لفظه من قول الشارح يعني أنه يشترط في صحة بيع عاقد البيع التمييز، وإن كان المعنى واحدا، وعلم أن ذلك شرط في صحة البيع من عطفه عليه شرط اللزوم، وإذا كان شرط عاقده التمييز فلا ينعقد بيع غير المميز لصغر أو جنون أو إغماء ولا شراؤه، فإن كان عدم تمييزه لسكر أدخله على نفسه ففي انعقاد بيعه وشرائه تردد إذ اختلف المتأخرون في نقل المذهب في ذلك قال ابن عبد السلام في شرح قول ابن الحاجب وشرطه التمييز وقيل: إلا السكران يعني أنه يشترط في العاقد أن يكون مميزا، ولا يشترط العقل فيدخل الصبي ويخرج السكران لوجود التمييز في الصبي وفقده من السكران والعقل مفقود منهما اهـ.

وقال في التوضيح أي شرط صحة بيع العاقد وشرائه أن يكون مميزا فلا ينعقد بيع غير مميز ولا شراؤه لصغر أو جنون أو إغماء أو سكر، ولا **إشكال** في الصبي والمجنون والمغمى عليه، وأما السكران فهو مقتضى ما ذكر ابن شعبان فإنه قال: ومن الغرر بيع السكران وابتياعه إذا كان سكره متيقنا، ويحلف بالله ما عقل حين فعل ذلك ثم لا يجوز ذلك عليه قال المصنف:." (١)

"من مستغلاتي خمسة دنانير وفي البلد سكك مختلفة ووقت الكتب والوصول سكة واحدة وابتداء الوكالة سكة أخرى، فقال الوكيل: لم يفضل لي شيء إلا من السكة عند سفره وطلب أخو الغائب لابنته سكة يوم الكتب والوصول فأجاب إنما له سكة يوم الكتب فتصرف تلك السكة الأولى على سكة يوم الكتب ويقضى.

(قلت) لأنها الواجبة يوم عقد الهبة وانظر لو لم تزل مختلفة منذ الوكالة إلى يوم الكتب فإنه يقضي بالغالبة ولو استوى الصرف بها فإن كان الواهب قريبا كتب إليه ليتعرف ما عنده، وإن بعد فتجري على مسألة النكاح والزكاة أن له الوسط وقيل: يقضي على عدد السكك ويؤخذ من كل شيء بحسبه كأحد القولين في الزكاة اهـ.

[فرع استشعر بقطع السكة وحصل منها شيء عند أحد هل يسارع في إخراجها قبل قطعها أم لا]

(فرع) قال البرزلي في مسائل البيوع: إذا استشعر بقطع السكة وحصل منها شيء عند أحد هل يسوغ لمن عنده شيء أن يسرع في إخراجها قبل قطعها أم لا، وهل يجبر من وجب له شيء منها على قبضه فأفتى بعض من ينتمي للعلم حينئذ أنه يجوز له الإسراع في إخراجها ويلزم عليه جبر من أباها وعندي أنها تتخرج على مسألة المديان إذا أرادوا تفليسه فمن يجيز الأخذ منه خشية التفليس يجيز هذا ومن يمتنع يمنع ومن يقول: إذا تحدثوا في تفليسه فلا يجوز فهنا إذا تحدثوا في قطعها فلا يجوز، وإن لم يتحدثوا في قطعها فيجوز اهـ.

(قلت) أما الجبر على أخذها فلا **إشكال** فيه؛ لأنها لو قطعت جبر على ذلك، كما تقدم وأما الإسراع في إخراجها فإن كان استشعار قطعها شائعا معلوما عند القابض لها فلا **إشكال** في جواز ذلك وأما إن لم يكن عند القابض لها من ذلك

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٢٤١

شعور فيمكن أن يخرج على ما قال والمشهور أن قضاءه لبعض غرمائه لا يرد إذا حل أجله ولم يكن ذلك جميع ما بيده، والله أعلم.

[فرع بيع السلعة بسكة قديمة]

(فرع) قال البرزلي وفي الحاوي سئل بعضهم عن بيع السلعة بسكة قديمة فأجاب شرط القديمة الطيبة في السكة فإن فهموا عنه سكة بعينها أو سككا متحدة عند الناس في جودة العين وعدم التفاضل فالبيع جائز، وإن لم يكن ما ذكرناه فالبيع فاسد ولا ينظر لما في السكك من الرقوم والكتابة إذا تساوت فيما ذكرناه ومن با ع في زمن اتحاد السكة، ثم اختلفت أخذ من كل على النسبة من كل واحدة فإن اختلفت وهي ثلاث سكك أخذ الثلث من كل واحدة، وعلى هذا اهـ. من أثناء البيوع

[فرع العامة إذا اصطلحت على سكة وإن كانت مغشوشة]

(فرع) قال البرزلي نزلت مسألة ونحن في زمن القراءة وهي أن الدراهم المحمول عليها النحاس كثرت جدا وشاعت في بلاد إفريقية جريدية وغيرها واصطلح الناس عليها حتى منع فيها الرديء لكثير الغش وتفاوته في أعيان الدراهم فكلمت في ذلك شيخنا الإمام عسى أن يتسبب في قطعها فكلم في ذلك السلطان وكان في عام سبعين وسبعمائة فهم بقطعها فبعث إليه شيخنا أبو القاسم الغبريني وكان المتعين حينئذ للفتوى، وذكر له مسألة العتبية، وأن العامة إذا اصطلحت على سكة، وإن كانت مغشوشة فلا تقطع؛ لأن ذلك يؤدي إلى إتلاف رءوس أموال الناس ففتر الأمر نحو الشهر فجاءت دراهم كثيرة من ناحية بلاد هوارة نحاس مطلية وشاعت في البلد فنظر الخليفة حينئذ، وقال: هذا يؤدي إلى إتلاف رءوس أموال الناس وتصير فلوسا فأمر بقطعها حينئذ ونادى مناد من قبله بهذا ورجع المفتي إلى فتوى شيخنا الإمام ورأوا أن المسألة إنما هي إذا تعينت دراهم زائفة، وهذه الدراهم كل يوم يزاد في غشها حتى صارت نحاسا وكذا في الذهب المحلاة لعدم ضبطها في الغش اهـ.

ص (وتصدق بما غش ولو كثر)

ش: قال ابن رشد في رسم الجواب من سماع عيسى من كتاب السلطان: خلط الرديء بالجيد للمبيع لا يجوز لأحد أن يفعله، وإن بين عند البيع أنه مخلوط وينبغي للإمام أن يمنع منه ويضرب عليه فإن فعل كان للمشتري أن يرد، وإن بين أنه مخلوط جيد برديء إلا أن يبين مقدار الرديء الذي خلط بالجيد وصفتهما جميعا قبل." (١)

"أعلم. ومن هنا يعلم أيضا أن قول ابن حبيب فيما إذا قال اشترها وأنا أربحك ولم يسم الثمن أنه حرام ويفسخ مخالف لقول مالك؛ لأن قول مالك اختلف بالجواز والكراهة مع تسمية الربح والمراوضة عليه فتأمله وفهم من قول ابن رشد وانتقد أنه لو اشتراها على النقد ولم ينقد لا يكون الحكم كذلك وهو ظاهر ويأتي الخلاف الذي تقدم في بيوع الآجال فيمن اشترى بأقل لأجله ثم عجله.

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٣٤٢/٤

ص (وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل وأشتريها بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى ولا تعجل العشرة وإن عجلت أخذت)
ش: قال في المقدمات وأما المسألة الثالثة أن يقول اشترها لي باثني عشر إلى أجل وأنا أبتاعها بعشرة نقدا فكذلك أيضا حرام لا يجوز ومكروهه إن استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بسلف عشرة دنانير يدفعها إليه ينتفع بها إلى أجل ثم يردها إليه فإذا دفع ذلك لزمت الآمر السلعة باثني عشر إلى أجل ولا يتعجل المأمور منه العشرة النقد وإن كان قد دفعها صرفها إليه ولم يتركها عنده إلى أجل وإن كان له جعل مثله بالغا ما بلغ في هذا الوجه باتفاق اهـ
ص (وإن لم يقل لي فهل يرد البيع إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة ويفسخ الثاني مطلقا إلا أن يفوت فالقيمة قولان)
ش: يعني أنه إذا قال اشتر سلعة كذا ولم يقل لي بأن قال لنفسك أو لم يقل شيئا باثني عشر لأجل وأنا أشتريها بعشرة نقدا، فذكر في المقدمات في ذلك القولين اللذين ذكرهما المصنف.
روى سحنون عن ابن القاسم أن البيع إذا فات ليس على الآمر إلا العشرة وأحب إلي أن لو زاده الدينارين وظاهره أن البيع يفسخ ما لم تفت السلعة وقال ابن حبيب يفسخ البيع الثاني مطلقا على كل حال كما يصنع بالحرام البين للمواطأة التي كانت قبل البيع فإن فاتت ردت إلى قيمتها يوم قبضها الثاني اهـ ففي قول المصنف إلا أن يفوت نظر كما تقدم؛ لأنه لا يقتضي أنه لا يفسخ إذا فات وإن كان قوله بالقيمة يشير إلى الفسخ، والله أعلم. ولم يذكر في البيان أن القول الأول بالفسخ مع قيام السلعة فإنه لما ذكر المسألة المتقدمة في قول المصنف وفي الفسخ وإن لم يقل لي إلا أن تفوت فالقيمة أو إمضاؤها ولزومه الاثني عشر ذكر هذه بعدها وقال فهذا لا يجوز أيضا؛ لأنه يختلف فيه إذا وقع على القولين المذكورين فتلزم الآمر السلعة بالعشرة نقدا ويستحب أن يزيد له الدينارين على القول الأول ويفسخ البيع الثاني وترد السلعة إلى المأمور إلا أن تفوت بيد الآمر فيكون عليه فيها القيمة كما يفعل بالبيع الحرام على القول الثاني وهو قول ابن حبيب، والله أعلم.
(تنبيه) قول المصنف: وآخذها في الموضعين وقوله في الموضع الثالث وأشتريها يجوز فيه النصب بعد واو المعية في جواب الأمر ويجوز الرفع على إضمار مبتدأ فتأمله، والله أعلم (تنبيه ثان) ومن هذا الباب مسألة يفعلها بعض الناس وهي ممنوعة وذلك أن يدفع لبعض الناس دراهم ويقول له: اشتر بها سلعة على ذمتي فإذا اشتريتها بعتها منك بربح لأجل ولا إشكال في منع ذلك فقد قال في العتبية في أول رسم من سماع أشهب من كتاب البضائع والوكالات وسأل عمن أبضع مع رجل بضاعة يبتاع له بها طعاما ثم أتاه بعد ذلك فأخبره أنه قد ابتاع طعاما وقبضه وسأله أن يبيعه إياه قال ما أحب هذا وما يعجبني قال ابن رشد قد أجازه في رسم بيع ولا نقصان عليك من سماع عيسى من كتاب السلم والآجال لمن أسلم في طعام أن يبيعه بقبض وكيله ولا إشكال في جواز ذلك؛ لأنه قد دخل في ضمانه بقبض وكيله إياه إذا تحقق أنه قد قبضه وإنما كره له في هذه المسألة إذا لم يتحقق أنه قبضه لاحتمال أن يكون كذب ولو تحقق ذلك لما كره إلا أن يكون الوكيل في هذه المسألة هو المبتاع للطعام بالثمن الذي دفعه إليه موكله فلا يجوز أن يبيعه منه وإن." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٤٠٨

"ابن يونس والرجراجي وصاحب الذخيرة فمن أراد استيفاء الكلام عليها فليراجعها فيهم، والله أعلم.

ص (ورد بعدم مشروط فيه غرض)

ش: هذا شروع منه – رحمه الله – في الكلام على خيار النقيصة، وهو ما ثبت بسبب نقص يخالف ما التزم البائع شرطا، أو عرفا في زمان ضمانه، والتغيير الفعلي داخل في الشرط، وقال ابن عرفة: هو لقب لتمكين المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كمائة قبل ضمانه مبتاعه فيدخل حديث النقص في الغائب والمواضعة وقبل الاستيفاء وبت الخيار إلا الرد لاستحقاق الأكثر اهـ.

ص (كثيب ليمين فيجدها بكرا)

ش: كلام ابن غازي حسن إلا أنه يوجد في كثير من نسخه، وقد أعتقها ابن عرفة فالظاهر أنه تصحيف وصوابه، وقد أغفلها ابن عرفة فإني لم أقف على هذه المسألة في كلام ابن عرفة.

(فرع:) قال في أول رسم من سماع أشهب من كتاب العيوب فيمن ابتاع سمنا فوجده سمن بقر فقال: ما أردت إلا سمن الغنم: إن له رده.

قال ابن رشد؛ لأنه رأى أن سمن الغنم أفضل، وكذا قال في هذا الرسم من هذا السماع من جامع البيوع: إن سمن الغنم ولبنها وزبدها أطيب وأجود من البقر وذلك عكس ما عندنا وعلى ما عندنا فليس له أن يرده؛ لأنه وجد أفضل الصنفين، وهذا إذا كان سمن الغنم هو الغالب في البلد، أو كانا متساويين فعلى رواية أشهب هذه كل شيء يباع من جنسين متساويين في البلد فالبيع يقع على أفضلهما، فإن وجد الأدنى كان له الرد، وإن وجد الأفضل لم يكن له أن يرد إلا أن يكون اشترط الأدنى لوجه كمن اشترى عبدا على أنه نصراني فوجده مسلما فأراد رده؛؛ لأنه قال: أردت أن أزوجه أمة لي نصرانية، أو ليمين علي أن لا أشتري مسلما، ثم قال في رسم الجواب من سماع عيسى: هذا هو الصحيح كمن اشترى أمة على أنها من جنس فوجدها من جنس أرفع منه كان له أن يردها إذا كان لاشتراطه وجه، وقيل: ليس له أن يرد، وإن كان لاشتراطه وجه، وقيل: له الرد، وإن لم يكن لاشتراطه وجه.

(تنبيه:) .

قال في الرسم المذكور فيمن اشترط نصرانيا فوجد مسلما إذا قلنا: له الرد لما ذكره من أنه يريد التزويج ممن هو على دينه هذا إذا عرف ما قال، وإن لم يعرف صدق ما قال، ولم يكن لذلك وجه لم أر أن يرد، ولم يذكر مثل ذلك فيما إذا قال: إن عليه يمينا فظاهر في مسألة اليمين أنه يصدق، وهو ظاهر؛ لأن اليمين قد لا يطلع عليها أحد واشتراطه ذلك قرينة تدل على صدقه فتأمله.

، ونقل ابن عرفة ما في رسم سماع أشهب وكلام ابن رشد عليه إلى قوله: فعلى رواية أشهب كل شيء يباع من جنسين متساويين في البلد فالبيع يقع على أفضلهما، ثم قال بعده ولابن حبيب في الواضحة خلافه قال: من ابتاع أمة، أو عبدا فألفاه روميا وشبهه من الأجناس التي يكرهها الناس، ولم يكن ذلك له فلا رد له إلا أن يكون أدنى مما اشترطه بائعه انتهى.

وقال قبل كلام العتبية: وفيها إن شرطها – يعني الجارية – بربرية فوجدها خراسانية فله ردها.

محمد، وكذا العكس **لإشكال** ما بينهما انتهى.

ص (وإن بمناداة)

ش: يشير إلى ما في رسم حلف من سماع ابن القاسم من كتاب الرد بالعيوب.

قال: وسئل عن الذي يبيع الميراث فيبيع الجارية فيصاح عليها، ويقول الذي يصيح: إنها تزعم أنها عذراء، ولا يكون ذلك شرطا منهم إنما يقولون: إنها تزعم، ثم يجدها غير عذراء فيريد أن يردها.

قال: أرى ذلك له قيل له: فإنهم يزعمون أنا لم نشترط، وإنما قلنا بأمر زعمته؟ قال: أرى أن يردها إلا أن يكونوا لم يقولوا شيئا فأما أن يقولوا مثل هذا، ثم يشتري." (١)

"في التوضيح في شرح قول ابن الحاجب فلو أحال البائع على المشتري ولفظ الدين لا يطلق عليهما عرفا، والله أعلم.

ثم قال عياض قال الأكثر: لأنها مبايعة مستثناة من الدين بالدين والعين بالعين غير يد بيد؛ لأنها معروف، وأشار الباجي إلى أنها ليست كالبيع ولا هي من هذا الباب بل من باب النقد.

(قلت) لفظه ليس من الدين بالدين لبراءة المحيل بنفس الإحالة فهي من باب النقد عياض في حمل الحوالة على الندب، أو الإباحة قولا الأكثر، وبعضهم الباجي هي على الإباحة اهـ. ونحوه في التوضيح وقوله رضا المحيل أو المحال، قال ابن عرفة: صرح ابن الحاجب وابن شاس أنهما من شروطها، ولم يعدهما اللخمي وابن رشد منها، وهو أحسن والأظهر أنهما جزءان؛ لأنهما كلما وجدا وجدت اهـ. والظاهر أنهما شرطان كما قال لا جزءان كما قال ابن عرفة لعدم توقف تعقلها ووجودها عليهما ولذلك اختلف العلماء في اشتراط رضا المحال، وإنما أركانها: رضا المحيل، والمحال والمحال عليه والمحال به وقول ابن عرفة كلما وجد، أو وجدت ممنوع فقد يوجدان ولا توجد؛ كما إذا فقد شرط من شروطها قال في المدونة: وإذا أحالك على من ليس قبله دين فليست حوالة، وهي حمالة انتهى.

وقال ابن ناجي في شرح الرسالة نص شيخنا أبو مهدي على أن حدها يدل على أنهما شرطان لا جزءان إذ لم يذكرا في الحد اهـ. وقوله: فقط إشارة إلى أنه لا يشترط رضا المحال عليه على المشهور قال في التوضيح وعلى المشهور فيشترط في ذلك السلامة من العداوة قاله مالك المازري.

وإنما يعرض **الإشكال** لو استدان رجل من آخر دينا، ثم حدثت بينهما عداوة بعد الاستدانة، هل يمنع من له الدين من اقتضاء دينه ويرضى عدوه فيؤمر أن يوكل غيره أو لا يمنع؛ لأنها ضرورة؟

تردد ابن القصار في هذا وإشارته تقتضي الميل إلى أنه لا يمكن من الاقتضاء بنفسه اهـ. وكلام المازري هذا هو في **الجواب** عن السؤال الثاني من أول الحوالة، وقال البساطي: لو كان المحال عدوا للمحال عليه اشترط رضاه واختلف على ذلك إذا تجددت العداوة بعد الحوالة هل يجب التوكيل أم لا كما قالوا فيمن له على شخص دين وتجددت بينهما عداوة اهـ. والله

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤/٤٢٧

أعلم.

[فرع هل يشترط حضور المحال عليه وإقراره]

(فرع) قال في التوضيح وعلى المشهور هل يشترط حضور المحال عليه وإقراره كما في بيع الدين، وهو قول ابن القاسم أو لا؟ وهو قول ابن الماجشون وللموثقين الأندلسيين أيضا القولان وفي المتيطية عن مالك إجازة الحوالة مع الجهل بذمة المحال عليه، وهل الخلاف مبني على الخلاف الذي بين الشيوخ؟ هل الحوالة مستثناة من بيع الدين بالدين فنسلك بها مسلك البيوع، أو هي أصل بنفسه؟ اهـ. كلام التوضيح وأصله لابن عبد السلام، ونقله في الشامل، وقال ابن سلمون ولا يشترط رضا المحال عليه عند جميع العلماء وكذلك لا يشترط علمه وحضوره على المشهور وفي الاستغناء.

لا تجوز الحوالة على الغائب، وإن وقع ذلك فسخ حتى يحضر، وإن كانت له بينة؛ لأنه قد تكون للغائب براءة من ذلك وفي المشتمل لا تجوز الحوالة إلا على حاضر مقر اهـ. وعلى قول ابن القاسم اقتصر الوقار في مختصره، ونصه: " ولا يجوز أن يحال أحد بحق له قد حل على غائب؛ لأنه لا يدري ما حاله في ماله ولا يجوز أن يحال به على ميت بعد موته، وهو بخلاف الحي الحاضر؛ لأن ذمة الميت قد فاتت، وذمة الحي موجودة " وعليه أيضا اقتصر صاحب الإرشاد وصاحب الكافي وكذلك أيضا المتيطي وابن فتوح، وقبله ابن عرفة وفي الحوالة من المدونة ولا بأس أن تكتري من رجل عبده، أو داره بدين لك حال أو مؤجل على رجل آخر مقر حاضر مليء وتحيله عليه إن شرعت في السكنى والخدمة قال أبو الحسن: اشترط هنا حاضرا مقرا وفي بعض المواضع لم يشترط فيها ذلك الشيخ." (١)

"لحقهما دين أيكون في ذمتهما قال: قال مالك: يكون في المال الذي دفع إليهما وما زاد عليه فهو ساقط لا يكون في ذمتهما (قلت) : ظاهره جواز توكيلهما إلا أن يقال إنما تكلم عليه بعد الوقوع والأول أظهر وهو الأكثر من أخذ المشايخ من مفهومات المدونة الأحكام ويؤيده سماع أصبغ في العتق أن من قال: أشهدكم أن ما أعتق ابني، أو أحدث رقيقي فأمره جائز وابنه سفيه ثم باع ابنه من رقيق أبيه عشرة جاز بيعه على أبيه، وإن كره إلا أن يبيع بما لا يتغابن بمثله من محاباة بينة ووكالة السفيه كغيره ابن رشد هذا بين لا خلاف فيه، ولا إشكال، والتوكيل في الحياة بخلاف الوصية بمال ولده لا تجوز لسفيه بخلاف وصية بتنفيذ ثلثه إلى سفيه، أو غير عدل ذلك جائز؛ لأن ثلثه له حيا وميتا.

وظاهر كلام ابن رشد في رسم أسلم من كتاب العتق جواز توكيل المحجور عليه وفي نوازل ابن الحاج من وكل على قبض ديون له صبيا قبل بلوغه فقبضه براءة للغريم؛ لأن رب الحق رضيه وأنزله منزلته انتهى.

ولفظ التهذيب في مسألة كتاب المديان المتقدمة: فما لحقهما من دين فيه كان في ذلك المال خاصة، ولا يلزم ذمتهما، ولا ذمة الدافع شيء انتهى.

وما ذكره عن سماع أصبغ في العتق إنما رأيته في رسم أسلم من سماع عيسى من كتاب العتق، وكلام ابن رشد المذكور فيه

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/٩١

وفيه بعد قوله هذا بين لا خلاف فيه، ولا إشكال؛ لأن للرجل أن يوكل على نفسه في حياته من رضي توكيله من رشيد، أو سفيه، فيلزمه من فعل السفيه ما يلزمه من فعل الرشيد ثم ذكر بقية الكلام المتقدم وما نقله ابن عرفة عن نوازل ابن الحاج نقله عن ابن سلمون قال في التوضيح في باب الوكالة في قول ابن الحاجب المتقدم: من جاز تصرفه لنفسه جاز توكيله لنفسه فإن قلت: يرد عليه ما في المدونة ومن وكل عبدا مأذونا له في التجارة، أو غير مأذون له ليسلم له في طعام ففعل فذلك جائز؛ لأنه لا يتصرف لنفسه فالجواب أن ذلك محمول على المأذون له باتفاق انتهى.

ولفظ المدونة، أو محجور عليه عوض قول التوضيح، أو غير مأذون له، وأجاب ابن عبد السلام بقوله لا شك أن معنى مسألة المدونة عند الجميع أن ذلك مشروط بإذن سيد العبد فلا إشكال؛ لأنه كما يجوز له أن يتصرف بإذن سيده فكذلك يجوز له أن يتوكل وأن يوكل على السلم بإذنه انتهى.

وعبارته، أوضح من عبارة المؤلف؛ فلذلك ذكرتها ومسألة المدونة في السلم الثاني وما ذكره ابن عبد السلام والمؤلف من الجواب لم يذكره أحد ممن رأيت من شراح المدونة بل ذكر أبو الحسن عن ابن محرز ما يؤخذ منه خلاف ذلك ونصه قال ابن محرز: أما المأذون له فلا أجر على من وكله؛ لأنه كأنه مأذون له في هذا المقدار الخفيف من العمل ألا ترى أنه قد يودع فيحفظ الوديعة بغير إذن سيده، ولا يكون له في ذلك أجر، وأما غير المأذون فينبغي أن تكون له أجرة يدفعها من وكله إلى سيده الشيخ إلا أن يكون عمله ذلك لا خطب له لكون المسلم إليه أتى إلى منزل العبد فلا يكون له أجرة كما قال في كتاب الإجارة في مناولة القدح والنعل انتهى.

ونحوه في المشذالي قال: قوله " أو محجور " لم يتكلم هنا هل لسيده أن يطالب الموكل بقيمة عمله، وفصل بعضهم فقال إن كان عمل له بال فله قيمة عمله إن كان محجورا، وإن كان مأذونا فلا انتهى.

وكذلك قال اللخمي من وكل عبدا فأسلم له في طعام مضى والسلم للآمر فإن كان العبد محجورا كان لسيده إجارته في ذلك، وإن كان مأذونا وفعل ذلك ليصلح به وجهه في تجارته لم يكن لسيده شيء؛ لأن الغالب في إجارته ذلك يسيرة انتهى.

من السلم الثالث من تبصرته، فتحصل من هذه النقول أن توكيل المحجور عليه في الخصام في تخليص ماله، وطلب حقوقه لا يجوز على ظاهر المذهب ويصح على ما قاله في اللباب ونقله في معين الحكام عن أبي بكر بن عبد الرحمن، وتقدم أنه يقال إن غيره خالفه فيه، وأما توكيله على البيع والشراء في ماله." (١)

"مناشبته للخصام ومقاعدة خصمه ثلاثا ومفهوم ذلك أن له عزله قبل ذلك، وهو كذلك إذا أعلن بعزله، وأشهد عليه ولم يكن منه تفريط في تأخير إعلام الوكيل بذلك، وأما إن عزله سرا فلا يجوز عزله، ويلزمه ما فعله الوكيل وما أقر به عليه إن كان جعل له الإقرار قاله ابن رشد وابن الحاج في نوازلهما ونص كلام ابن رشد على ما نقله ابن فرحون في الفصل السادس في أحكام الوكالة سئل ابن رشد عن الوكيل إذا قيدت عليه مقالة بإقراره على وكيله الذي وكله فلما طلب ذلك الإقرار استظهر موكله بعزلة عزله إياها قبل الإقرار المذكور دون أن يعلم الوكيل شيئا من ذلك هل يسقط الإقرار المذكور أم

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ١٢١/٥

لا؟

فأجاب ما يقيد على الوكيل لازم لموكله إلا أن يكون عزله قبل مناشبة الخصام عزلا أعلن به وأشهد عليه، ولم يكن منه تفريط في تأخير إعلامه، وأما بعد مناشبة الخصام أو قبله سرا فلا يجوز عزله انتهى.

فظاهره ولو أشهد في السر بعزله، وهو كذلك بل الظاهر أن فرض المسألة إنما هو مع إشهاده سرا، وأما لو لم يشهد، وإنما كان قوله فقط فلا يلتفت إليه، وهو كذلك وبقية **الجواب** في نوازله ما نصه: إذ لا يجوز لمن وكل وكيلا على الخصام أن يعزله بعد أن ناشب خصمه في الخصام وقاعده فيه ولا قبل ذلك سرا إذ لو جاز ذلك لم يشأ أحد أن يوكل وكيلا عن المخاصمة عنه ويشهد في السر على عزله إلا فعل ذلك فإن قضى له سكت وإن قضى عليه قال: قد كنت عزلته قال القاضي أبو الوليد: هذا الذي أقول به ولا يصح سواه على أصولهم فلا يلتفت إلى ما يؤثر في ذلك من خلاف انتهى. وقال قبله لا يلزم اليتيم إقرار وكيل وصيه عليه إلا بما يلزمه فيه إقرار الوصي مما لا يجوز له فعله ابتداء فإن وكله على الإقرار عليه فيما سوى ذلك لم يلزمه وما يقيد على وكيل الخصام من المقالات لازم لمن وكله ما لم يعزله عند الحاكم الذي وكله عنده على الخصام انتهى.

ونص كلام ابن الحاج إذا وكل رجل رجلا في مجلس القاضي على أن يبيع عليه ويفاصل في بلد آخر فذهب الوكيل بالتوكيل إلى ذلك البلد ففاصل وباع، ثم إن الموكل استظهر بأن عزله بعد أن وكله فلا يلتفت إلى هذه العزلة، وينفذ عليه ما عمله الوكيل إلا أن يعلن بعزلته أو بعزله في مجلس القاضي فلا يمضي عليه فعله؛ لأن عزله في السر من الخدعة والقصد إلى الغش فلا يلتفت إليه ولا يعمل به انتهى. من ابن سلمون وهذا كله إنما هو على أحد المشهورين أنه ينعزل قبل علمه بعزله، وأما على القول الثاني أنه لا ينعزل قبل علمه وإنما ينعزل بعد علمه بالعزل فلا **إشكال** في عدم انعزاله بعزله سرا ويبين هذا قول المصنف في التوضيح قول ابن الحاجب ومهما شرع في الخصومة فلا ينعزل ولو بحضورهما قال لما ذكر العزل وأفهم كلامه أن للموكل العزل بين هنا أنه مشروط بأن لا يتعلق بالوكالة حق للغير انتهى.

ونحوه في الذخيرة أو أصرح منه وفي كتاب الرهون من الذخيرة عن الجلاب إذا وكلت وكيلا في بيع رهن ليس لك عزل الوكيل إلا برضا المرتهن؛ لأن القاعدة أن الوكالة عقد جائز من الجانبين ما لم يتعلق بها حق للغير، وفي المبسوط لك العزل كسائر الوكالات انتهى. وقال في المنتقى فإذا أراد الراهن فسخ وكالة الوكيل في بيع الرهن فحكى الشيخ أبو القاسم والقاضي أبو محمد عن المذهب ليس له عزله إلا بإذن المرتهن وقال القاضي أبو إسحاق: له ذلك اهـ. ثم قال في التوضيح: فرع: واختلف إذا وكله على بيع سلعة أو اشترائها أو سمى له شخصا معينا هل له أن يعزله؟ كما لو أطلق أو لا على قولين المازري وعدها الأشياخ من المشكلات والأصح عندي في ذلك إن عين له المشتري وسمى له الثمن وقال له: شاورني أن له عزله وإن لم يسم له الثمن ولا قال له: شاورني فهذا موضع **الإشكال** والاضطراب واختلف إذا وكله أن يملك زوجته أمرها فهل له." (١)

"ونازعه الموكل في ذلك وأنكر الإذن فإنه يضمن ولم يبين - رحمه الله - ما الذي يضمنه وهل ذلك مع قيام السلعة أو مع فواتها؟ والحكم في ذلك أنه إن كانت السلعة قائمة خير الموكل في إجازة البيع وأخذ ما بيعت به أو نقض البيع وأخذ

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/١٨٧

سلعته وإن فاتت خير في أخذ ما بيعت به أو تضمين الوكيل قيمتها قال في كتاب الوكالات من المدونة: وإن باع المأمور سلعة بطعام أو عرض نقدا، وقال بذلك أمرتني وأنكر الآمر فإن كانت مما لا يباع بذلك ضمن، وقال غيره: إن كانت السلعة قائمة لم يضمن المأمور وخير الآمر في إجازة البيع وأخذ ما بيعت به من عرض أو طعام أو يضمن الوكيل قيمتها ويسلم ذلك إليه قال أبو الحسن: قوله ضمن ظاهره فاتت السلعة أم لا وليس كذلك، وإنما معنى قوله ضمن إذا فاتت السلعة فقول الغير وفاق قاله في التنبيهات انتهى.

فقول المصنف ضمن أي ضمن قيمة السلعة يريد مع فواتها، وأما إذا كانت قائمة. فهو مخير في إجازة البيع، ورده وذلك بعد يمينه كما سيأتي ويؤخذ ذلك من كلام عياض الآتي هنا وقول المصنف نقدا احترز به مما إذا باع بذلك إلى أجل، فإنه لا يجوز الرضا به، ولا أخذ القيمة كما تقدم في التنبيهات وانظر إذا كان المأمور لم يعلم المشتري أنها لغيره واحتاج إلى إثبات ذلك والخصام فيه هل هو فوت؟ والأشبه أنه فوت، وكذلك لو ثبت ولزمته اليمين وإنما الذي لا إشكال فيه إذا أعلم المأمور المشتري بتعديه انتهى، وهذا والله أعلم هو الذي أشار إليه بقوله، وادعى الإذن فنوزع فأراد أن ينبه على أن منازعته في الإذن ومخاصمته في ذلك وتوجيه اليمين عليه بسبب ذلك فوت يوجب الضمان، ولهذا لم يذكر هل السلعة قائمة أو فاتت ولو لم يرد التنبيه على هذا لما كان لذكره هذه المسألة فائدة فإنها: مستفادة مما تقدم.

(فرع) : قال في المسائل الملقوطة: للموكل رد البيع بالغبن الفاحش، ويضمن الوكيل القيمة إن تلف المبيع انتهى. من الجزيري انتهى.

وفي الذخيرة فرع: قال علي البصري في تعليقه إذا باع الوكيل بما لا يتغابن به الناس رد وقاله الشافعي لعزله عن ذلك عادة وقال أبو حنيفة: يصح؛ لأن اسم البيع يتناوله؛ لأنه أعم، وجوابه عمومه مقيد بالعادة، كذلك منع مالك والشافعي بيعه بالدين، وجوزه أبو حنيفة من الإطلاق وجوابه ما تقدم انتهى. .

ص (وإن أنكر القبض فقامت البينة فشهدت بالتلف كالمديان)

ش: يعني أن الوكيل إذا أنكر أن يكون قبض ما وكل عليه أو قبض ثمن ما وكل على بيعه، فلما قامت عليه البينة قال: تلف أو رددته فإنه لا يقبل قوله ولو أقام بينة بذلك لم تسمع البينة كالمديان ينكر الدين فلما قامت عليه البينة ادعى قضاء الدين، فإنه لا تسمع بينته قال البرزلي: ومثل ذلك من ادعى عليه بحق فأنكره، ثم أقر به، وادعى القضاء هو بمثابة من أنكر حقا فقامت عليه بينة، فادعى القضاء الخلاف في المسألتين سواء انتهى.

وما ذكره المصنف هو المشهور وقيل في هذا: الأصل إن البينة تقبل، وقد ذكر في التوضيح هنا أعني في باب الوكالة مسائل وجزم فيها بأنها لا تسمع بينته، ثم ذكر في كتاب الوديعة هذا الأصل وذكر فيه خلافا وذكر ابن زرقون أنه قال إن المشهور أن بينته تنفعه ولكن المصنف لم يعتمد تشهيره وقال في التوضيح في باب الوديعة وفي باب القراض: بعد أن ذكرا الخلاف فيمن أنكر ما لا يتعلق بالذمة من قراض أو وديعة أما إن أنكر شيئا يتعلق بالذمة أو أنكر الدعوى في الربع أو فيما يفضي إلى الحدود، ثم رجع عن إنكاره لأمر ادعاه أو أقام عليه البينة ففيها أربعة أقوال الأول لابن نافع يقبل منه في جميع الأشياء الثاني لغير ابن القاسم في كتاب اللعان من المدونة لا يقبل منه ما أتى به في جميع الأشياء.

الثالث: لابن المواز يقبل منه في الحدود وغيرها الرابع: يقبل منه في الحدود والأموال ولا يقبل منه ذلك في الحقوق من الديون وشبهها من المتمولات وهو قول." (١)

"يكون القول قوله من أجل شهادة شاهديه وقيل القول قول الطالب وهو الذي يأتي على قول ابن نافع في سماع يحيى من كتاب الدعوى والصلح، وهذا إذا كانت بينهما مخالطة، ولو لم تكن بينهما مخالطة لكان القول قول المطلوب قولا واحدا ولو كان له قبله حق قديم غير هذا لكان القول قول الطالب قولا واحدا بدليل ما في سماع أشهب من الوديعة.

وجه الأول أنه لا يشهد أحد بأنه لا حق له عند من يكون له عنده حق، ووجه الثاني أن الدين وجب على الطالب بإقراره، فلا يسقط إلا بيقين وهو الأظهر، وكذلك إذا أقر المطلوب بالعشرين، وأتى ببراءة منها وقال: هي التي أقررت بها وقال الطالب: غيرها يكون القول قول الطالب إن كان له قبله غيرها والقول قول المطلوب إن لم يكن له غيرها قبله ولا بينهما مخالطة، ويختلف إن لم يكن له قبله حق وكانت بينهما مخالطة على القولين المذكورين ولسحنون في نوازله من المديان ثالث في المسألة، وهو تفرقته بين أن يأتي المطلوب ببراءة واحدة تستغرق العدد أو ببراءات متفرقات، وهو قول ضعيف، وأما إن كان المطلوب منكرا للعشرين التي قامت عليه البينة بها، فلا **إشكال** ولا اختلاف أن القول قول الطالب إذ لا تسقط بينته بأمر محتمل، وإنما تختلف إذا أتى ببينته أنه قضاه العشرين بعد الإنكار، وبالله التوفيق انتهى.

وقول ابن نافع الذي أشار إليه ابن رشد في سماع يحيى هو في رسم الأقضية، ونصه وسألت ابن وهب عن الرجل يدعي عليه رجل بمائة دينار، فيدعي المدعى عليه أنه قضاه مائة دينار وعشرين ويأتي على ذلك بالبينة ولا تشهد البينة على المائة الدينار بعينها أنها دخلت في المائة والعشرين فيقول الطالب إنما لي عليك مائة دينار من ثمن عطر بعتكه وثبت له ذلك بالبينة أو بإقرار المشتري فيقول له الطالب هات البينة إنك قضيتني ثمن العطر بعينه ويقول المشتري قضيتك مائة وعشرين ثمن العطر فيها فهل يبرأ المطلوب بهذه الشهادة وسألت ابن القاسم عنها فقال: يحلف المدعى عليه بالله لقد دخلت المائة دينار ثمن العطر في المائة والعشرين التي قضاه، ثم لا شيء عليه قال: ولقد بلغني عن بعض العلماء أنه سئل عن رجل ادعى على رجل بألف دينار وأتى بذكر حق، فأتى المدعى عليه ببراءة من ألفي دينار قال: يحلف المدعى عليه ويبرأ، وهذا أمر الناس عندنا.

قال يحيى: وسألت ابن نافع عن ذلك فقال إن كانت بينهما مخالطة معروفة وملابسة فالبينة على المطلوب أن المائة دينار ثمن العطر دخلت في المائة والعشرين وإلا غرم؛ لأن المخالطة التي جرت بينهما تدل على أنه قد عامله في غير العطر قال ابن رشد: سقط **جواب** ابن وهب في أكثر الكتب وثبت في بعضها؟ قال نعم فقوله مثل قول ابن القاسم ومثل ما حكي عن بعض العلماء، وأما قول ابن نافع، فهو خلاف لهم إذ لا فرق في مذهبهم بين أن يكون بينهما مخالطة أو لا يكون، القول عندهم قول المطلوب في الوجهين جميعا حتى يأتي الطالب بمن يشهد له أنه كان له عليه دين سواه ولا اختلاف إذا لم تكن بينهما مخالطة أن القول قول المطلوب، ولا في أنه إذا علم أنه كان له عليه دين غيره في أن القول قول الطالب، وإنما الخلاف إذا كان بينهما مخالطة وملابسة انتهى. وله في رسم إن خرجت من سماع عيسى من الكتاب المذكور نحو ذلك

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/٢٠٦

ونصه وسئل عن رجل كان له على رجل حق منذ عشرين سنة فقام به عليه اليوم فزعم الذي عليه الحق أنه قد قضاه، فتأتي البينة أنه قد قضاه منذ تسع سنين أو نحوها ويأتي صاحب الحق بالبينة أنه أقر له منذ سنين فبأي الشاهدين يؤخذ قال: يؤخذ بأحدثهما وهي الشهادة على الإقرار.

قال ابن رشد: هذا كما قال إن الذي يوجبه الحكم أن يؤخذ بالشهادة على الإقرار؛ لأنه لما أقر له بالحق بعد أن قامت البينة على القضاء حمل على أن القضاء إنما كان له من حق." (١)

"الآن لأني أرجو شاهدا آخر فإن وجدته وإلا حلفت مع شاهدي أنه يباع ويكون بمنزلة الشاهدين، وكلام ابن عرفة يقتضي أن هذا هو المذهب فإنه قال في كلامه المتقدم: ومثل ما ذكره عياض عن المذهب ذكر أبو حفص العطار وقال بعد أن ذكر كلام ابن الحاجب وابن عبد السلام: حاصل كلامه – يعني ابن عبد السلام – أن المذهب عنده هو ما نقله ابن الحاجب وأشار إلى التبري منه، ثم قال: ومن تأمل كلام عياض وأبي حفص بن العطار مراعيا أصول المذهب علم منه أن ما فهمه الشيخ – يعني ابن عبد السلام عن المذهب وفسر به كلام ابن الحاجب وما أشار إليه من التبري غير صحيح انتهى.

ولا شك أن هذا التقييد الذي ذكره القاضي في التنبيهات يزول به **الإشكال** فإنه ينبغي أن يقرر وجه التبري في كلام ابن الحاجب بأنه كيف قالوا إنه مع الشاهد الواحد العدل يمكن المدعى عليه من الشيء المدعى فيه ومع الشاهدين اللذين يريد أن يزكيا لا يمكن منه ويباع ويوقف ثمنه مع أن الحق مع الشاهد الواحد العدل أقرب إلى الثبوت؛ لأنه يمكن إثباته سواء وجد شاهدا ثانيا أو لم يجده بخلاف الشاهدين اللذين يزكيان فإنه إن لم يجد من يزكيهما لم يثبت الحق فقيام الشاهد الواحد أقوى في إثبات الحق من الشاهدين اللذين يزكيان، فيجاب عن ذلك بأنه إنما يمكن المدعى عليه من المدعى فيه مع الشاهد الواحد العدل إذا قال المدعي: لا أحلف معه ألبتة وإنما أطلب شاهدا ثانيا فإن وجدته أثبت حقي وإن لم أجده لم أحلف، فحينئذ يمكن المدعى عليه من المدعى فيه إذا خيف عليه الفساد؛ لأن الشاهد الواحد حينئذ أضعف من الشاهدين؛ لأن احتمال عدم ثبوت الحق معه حاصل والواحد أضعف من الاثنين، وأيضا فإن المدعي مختار لعدم إثبات حقه بامتناعه عن اليمين كما تقدم عن النكت

وأما إذا قال المدعي: أنا لا أحلف الآن لأني أرجو شاهدا ثانيا فإن وجدته وإلا حلفت فهذا يباع ذلك الشيء ويوقف ثمنه؛ لأن الشاهد الواحد حينئذ أقوى من الشاهدين (فإن قيل) لم لم يفصلوا فيما لا يخشى فساده في قيام الشاهد الواحد العدل بل قالوا: إنه يحال بين المدعى عليه والشيء المدعى فيه مع قيام الشاهد العدل من غير تفصيل؟ .

(**فالجواب**) إن ما يخشى فساده لما تعذر القضاء بعينه للمدعي لما يخشى من فساده قبل ثبوت الدعوى ولم يبق إلا أن يقضي له بثمنه وقوي حق المدعى عليه بسبب وضع اليد مع ترك المدعي إثبات حقه القادر عليه اختيارا أبقي الشيء المدعى فيه بيد المدعى عليه بخلاف ما لا يخشى فساده؛ لأن القضاء بعينه للمدعي ممكن ولا كبير ضرر على المدعى عليه في إيقافه فتأمله والحاصل أن قول المصنف بخلاف العدل فيحلف معه ويبقى بيده، يقيد ذلك بما إذا قال المدعي: أنا لا

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٥/٢٣٤

أحلف ألبتة مع شاهدي العدل وإنما أطلب شاهدا ثانيا فإن وجدته وإلا تركت، وأما إذا قال: أنا لا أحلف الآن لأني أرجو شاهدا ثانيا فإن وجدته وإلا حلفت فإن المدعى فيه يباع ويوقف ثمنه كما يوقف مع الشاهدين على ما قاله عياض وأبو حفص العطار وقبله ابن عرفة فتأمله منصفا والله أعلم.

ص (وإن سأل ذو العدل إلخ) ش: يشير إلى قوله في المدونة في كتاب الشهادات قال مالك: ومن ادعى عبدا بيد رجل فأقام شاهدا عدلا يشهد على القطع أنه عنده أو أقام بينة يشهدون أنهم سمعوا أن عبدا سرق له مثل ما يدعي، وإن لم تكن شهادته قاطعة وله بينة ببلد آخر فسأل وضع قيمة العبد ليذهب به إلى بينته لتشهد على عينه عند قاضي تلك البلدة فذلك له، وإن لم يقم شاهدا ولا بينة سماع على ذلك وادعى بينة قريبة بمنزلة اليومين والثلاثة فسأل وضع قيمة العبد ليذهب به إلى بينته لم يكن له ذلك وإن قال أوقفوا العبد حتى آتي ببينتي لم يكن له ذلك إلا أن يدعي ببينة حاضرة على الحق أو سماعا يثبت له به دعواه فإن القاضي يوقف العبد ويوكل به حتى يأتيه ببينة فيما قرب من يوم ونحوه، فإن جاء." (١)

"في جواب دعوى القصاص على العبد ودعوى الأرش على السيد ونقله ابن عرفة في أول كتاب الإقرار من مختصره وحاصله كما قال في الرسالة وإقرار العبد فيما يلزمه في بدنه من حد أو قطع يلزمه وما كان في رقبته فلا إقرار له يريد إلا المأذون فإن إقراره في ماله جائز انظر ابن عرفة أول الإقرار والشيخ أبا الحسن الصغير هنا والله أعلم.

[فرع جنى العبد على سيده]

(فرع) قال في المدونة قال ابن القاسم وإذا جنى العبد على سيده فلا شيء عليه. أبو الحسن لأنه مملوك لسيده بالأصالة فلا يقال يكون له رهنا بالجناية لأنه تحصيل حاصل وهذا يقتضي أنه إن جنى على سيده وعلى أجنبي فيخير سيده في أن يفتكه كله بدية جناية الأجنبي وبين إسلامه كله في جناية الأجنبي ولا يقاصه بجنايته قاله ابن القاسم في سماع أصبغ من كتاب الديات وقاس عليه أشهب عبد المرأة ذات الزوج يضرب بطنها وهي حامل فألقت جنينا ميتا. أن المرأة مخيرة بين أن تدفع إلى زوجها ما يصيبه من دية الجنين وتحبس العبد وبين أن تدفع جميع العبد.

قال: ولا شيء لها من العبد لأن جنايته على سيدته كجنايته على سيده وعلى أجنبي معه انتهى.

ص (خير الولي)

ش: يعني يخير الولي بين أن يقتل العبد أو يستحييه فإن اختار العبد القتل فله ذلك وإن استحياه خير سيده في إسلامه أو فدائه فإن اختار سيده فداءه فإنه يفديه بدية الحر قاله في المدونة في كتاب جنايات العبيد منها وفي موضع آخر قال ابن عبد السلام بعد أن قرر المسألة وهذا الكلام لا إشكال فيه على أصل أشهب في الحر يقتل الحر أن لولاة الدم أن يقتلوه أو يلزموه الدية وأما ابن القاسم الذي يقول ليس لهم على القاتل إلا القتل وليس لهم أن يلزموه الدية فقد يفرق له بأن المطلوب في مسألة الحر هو القاتل لنفسه وله في التمسك بماله غرض إرادة غنى ورثته بعده والمطلوب هنا غير القاتل وهو

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٦/١٨٦

السيد ولا ضرر عليه في واحد من الأمرين اللذين يختارهما ولي الدم بل له إن اختار الولي الاستحياء بما ذكرناه مما هو أخف إن شاء سلم العبد وإن شاء دفع ديته انتهى.
وذكره في التوضيح وقال ابن عرفة وجعل ابن عبد السلام تخيير ولي قتيل العبد في قتله واستحيائه جاريا على أصل أشهب في جبر الحر على الدية غير جار على أصل ابن القاسم فيه وأجاب بأن جبر الحر على الدية يضر به لأن له وارثا قد يرجح مصلحته على نفسه والمطلوب في مسألة العبد غير القاتل وهو السيد ولا ضرر عليه في واحد من الأمرين اللذين يختارهما الولي انتهى.
(قلت) قوله المطلوب في مسألة العبد غير صحيح ضرورة إذ لا طلب عليه بحال فقد يفرق بأن الحر يجبر على أمر يتكلفه وهو الدية والعبد لا يكلف بشيء وبأن للولي حجة في العبد وهو أنفته أن يأخذ في دم وليه دم عبد وهو لا يكافئه انتهى.
أما تفرقة ابن عرفة الأولى فهو معنى كلام ابن عبد السلام بعد حذفه منه أن المطلوب في المسألة الأولى القاتل وفي الثانية غير القاتل وهو السيد ورد على ابن عبد السلام في كلامه هذا إنما يصح إذا فهم أن المراد بقوله (المطلوب) المطلوب بالدم والظاهر أن ابن عبد السلام لم يرد هذا لوضوحه إذ من المعلوم أنه لو مات العبد سقط القود وإنما عنى بالمطلوب المأخوذ منه المال فهو في مسألة الحر القاتل وفي مسألة العبد السيد لأنه مطلوب بإسلام العبد أو فدائه وهو لا ضرر عليه في واحد من الأمرين لأن إسلامه لولي الدم ملكا مساو لقتله وهو معنى ما تقدم نقله عن ابن يونس عند قوله كذي الرق فراجعه.
وتفرقة ابن عرفة الثانية غير ظاهرة لأنها إنما تصح لو كان هذا الحكم أي تخيير الولي خاصا بما إذا كان المقتول حرا وقد علمت أن الحكم عام سواء كان المقتول حرا أو عبدا كما تقدم عن المدونة فتأمله والله أعلم.

[فرع قتل العبد عمدا واختلف هل تكون الدية حالة أو مؤجلة]
(فرع) قال ابن عبد السلام هنا في قتل العبد عمدا واختلف هل تكون الدية حالة أو مؤجلة وقد تقدم أن مسألة اصطدام العبد مع الحر تدل على." (١)

"ومسألة التأنيث من سبعة ونصف؛ لأن العول ثلاثة يؤخذ نصفها وذلك نسبة حالة العول إلى حالتي المسألة.
(السادس) مثل الخامس إلا أنه يقول في الغراء: إنما يضم الجد إلى سهام الأخت نصف سهامه؛ لأنه يقول: إنما أضم جملة سهامي إلى جملة سهامك وأنت لم تستوفي جملة سهامك.
(السابع) أن المال يقسم على أقل ما يدعيه كل واحد إلا أنه مختص بما إذا لم يؤد إلى سقوط أحد من الطالبين.
(الثامن) مذهب الشافعي أنه يعطي كل واحد من الورثة الخنثى وغيره أقل ما يستحقه ومن سقط في بعض التقادير لم يعط شيئا ويوقف في المشكوك فيه كما في المفقود حتى يتبين أمره أو يصطلحوا على شيء.
(التاسع) مذهب أبي حنيفة أنه يعطي الخنثى أقل ما يجب له، ويعطي غيره أكثر ما يجب له ولا إيقاف.
(العاشر) مثل الأول إلا أن الأحوال لا تتعدد بتعدد المشكلين، بل يقتصر على حالين فقط، وهو قول الثوري وأبي يوسف

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٢٣٨/٦

ومحمد بن الحسن وعن أبي يوسف مثل قول أبي حنيفة وعن محمد مثل القول الأول (الحادي عشر) أنه لا شيء له، وأنه لا يرث شيئا وهذا القول نقله الغزالي وحكى ابن حزم الإجماع على خلافه، والله أعلم.

(التاسع) من أوجه الكلام على الخنثى، هل هذا الميراث المجعول له ميراثا ثالثا مشروع مغاير لميراث الذكر والأنثى أم لا ميراث في الشرع سوى أحد الميراثين لكن لما تعذر علينا معرفة حاله توسطنا في ذلك قال العقباني هذا ينبني أنه خلق ثالث وليس هو أحد النوعين وقد تقدم أن جماهيرهم على أنه ليس خلقا ثالثا فليس له ميراث ثالث، وبهذا يعلم **الجواب** عما اعترض به بعضهم على الفرضيين بأنهم بينوا في أول كتبهم مقادير المواريث من فرض أو تعصيب للذكور والإناث ولم يبينوا مقدار ميراث الخنثى إلا في آخر كتبهم، (**والجواب**) أنه ليس له ميراث ثالث فيبين.

(العاشر) في السبب الذي يتصور أن يرث به الخنثى فإن أسباب الإرث ثلاثة: نسب ونكاح وولاء فأما ميراثه بالنسب فسيأتي في الأولاد وأولاد الولد، والإخوة والعصبات ولا يتأتى في الآباء والأمهات لمنع نكاحه قال في المقدمات ولا يكون الخنثى المشكل زوجا لا زوجة ولا أبا ولا أما وقد قيل: إنه قد وجد من ولد له من بطنه وظهره فإن صح ذلك ورث من ابنه لصلبه ميراث الأب كاملا، ومن ابنه لبطنه ميراث الأم كاملا وهو بعيد انتهى. غير أن الإخوة إن كانت من الأم فلا يتأتى فيها اختلاف في التقدير؛ لأن ميراث الإخوة لأم لا يختلف بالذكورية والأنوثة وكذلك الأخوات مع البنات فإنهن عصبات، وسيأتي في أثناء شرح قول المصنف فإن بال من واحد أو كان أكثر أو أسبق مزيد بيان فيما إذا ولد للخنثى من ظهره وبطنه، وأما ميراثه بالنكاح فلا يتأتى إلا عند من يجيز نكاحه، وسيأتي الكلام على حكم نكاحه في الوجه الرابع عشر، وإذا ورث به فلا يتغير ميراثه، وأما ميراثه بالولاء فيرث من الولاء ما يرثه النساء، ولا يختلف ميراثه في ذلك بالذكورة والأنوثة، قال العقباني قالوا: ولا يرث غير ذلك؛ لأن الولاء إنما يورث بالتعصيب المستكمل، ولا يستكمل الخنثى تعصيبا قال (قلت) : ويلزم أن لا يرث بالبنوة؛ لأن الولد إذا كان وحده لا يرث إلا استكمالا أو نصفا، وهكذا نقول في كل مسألة وفي هذا البحث نشأ القول الذي ذكره الغزالي وهو أن الخنثى لا يرث.

[فرع لإنسان عم خنثى فولد من ظهره ذكرا ثم مات الخنثى ثم ابن أخيه فهل يرث منه ابن الخنثى جميع المال]

(فرع) قال العقباني: وانظر لو كان لإنسان عم خنثى، فولد من ظهره ذكرا، ثم مات الخنثى، ثم ابن أخيه فهل يرث منه ابن الخنثى جميع المال؛ لأنه ابن عم أم لا يرث أكثر مما كان يرث أبوه الذي يدلي به أو يقال: إن أباه لما ولد من ظهره تعين للذكورة، فزال عنه **الإشكال** اللهم إلا أن يكون له ولد أيضا من بطنه انتهى.

وذكر ابن عرفة واللخمي والمتيطي الكلام على الخنثى في كتاب النكاح فاعلمه، والله أعلم.

(الحادي عشر) في كيفية العمل في مسائل الخنثى ولنذكر هنا كلام المصنف قال." (١)

---

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٤٢٧/٦

"ابن عبد الحكم من وطئ خنثى غصبا حد زاد الشعبي عن أهل العلم وعليه نصف المهر (قلت) : هذا على قول الأقل وعلى قول الأكثر وابن أيمن لا يحد إلا أن يقال **إشكاله** كصغر الأنثى يحد واطئها ولا تحد، وفيه نظر (قلت) الأظهر أنه إن زنى بفرجه وذكره حد اتفاقا انتهى.

واقتصر ابن يونس وعبد الحق أنه إن زنى بذكره لا يحد، وإن وطئ في فرجه كان عليه الحد، ونقله أبو الحسن ولم يحك غيره.

(الثامن عشر) في الكلام على قذفه قال ابن عرفة: حد قاذفه يجري على حده.

(التاسع عشر) في سجنه إذا سجن، ويسجن وحده لا مع الرجال ولا مع النساء نقله ابن عرفة عن بعض التعاليق.

(العشرون) في إمامته تقدم في فصل الجماعة أن إمامته لا تجوز وتبطل صلاة من اقتدى به.

(الحادي والعشرون) في محله في صلاة الجماعة قال ابن عرفة عن اللخمي ويتأخر عن صفوف الرجال ويتقدم على صفوف النساء وسيأتي في الثاني، والعشرين كلام ابن عبد الحق وابن يونس.

(الثاني والعشرون) في استتاره في الصلاة تقدم في كلام ابن عرفة عن اللخمي أنه يحتاط، قال العقباني فليستتر ستر النساء، وقال في تهذيب عبد الحق: ولا يصلي إلا مستترا في آخر صفوف الرجال، وأول صفوف النساء انتهى.

وقال ابن يونس: قال بعض فقهائنا: ولا يصلي إلا مستترا في آخر الرجال وأول صفوف النساء.

(الثالث والعشرون) قال العقباني انظر هل يقرأ في الصلاة الجهرية سرا ويسجد أو يقال إنما السجود للسهو ألا ترى أن من عجز عن الجهر وقدر على السر لا يسجد انتهى.

(الرابع والعشرون) في مس فرجه هل ينقض وضوءه تقدم للمصنف في فصل نواقض الوضوء أنه ينقض، وقال الشارح: إنه مخرج على من أيقن بالوضوء، وشك في الحدث والمذهب ذلك وجوب الوضوء.

(الخامس والعشرون) في حكمه في اللبس في الحج قال ابن عرفة عن بعض التعاليق إنه يلبس ما تلبس المرأة ويفتدي، ابن عرفة ظاهره يلبس ما تلبسه المرأة ابتداء والأظهر أن ذلك فيما يجب على المرأة ستره، وفي غيره لا يفعله ابتداء فلا يلبس إلا لحاجة انتهى.

وهذا هو الظاهر، وقال سند: وإذا لم يجد يوم عرفة مركوبا يقف عليه للدعاء دعا جالسا كالمرأة ولا يقف كالرجل انتهى. قاله في باب الحج.

(السادس والعشرون) يحتاط في الحج فلا يحج إلا مع ذي محرم لا مع جماعة رجال فقط، ولا مع نساء فقط. ابن عرفة إلا أن يكون جواريه أو ذوات محارمه انتهى.

(السابع والعشرون) فيمن يغسله إذا مات قال ابن عرفة في النكاح في بعض تعاليق أبي عمران عن ابن أخي هشام: إن

مات اشتري له خادم تغسله انتهى. ووجهه واضح؛ لأنه إن كان ذكرا فهي أمته، وإن كان أنثى فهو امرأة إلا أنها تؤمر بستره، وهذا مما يدل على أنه أحد الصنفين في نفس الأمر ولكنا لم نطلع عليه وهذا إذا كان له مال فإن لم يكن له مال وأمكن أن تشترى من بيت المال فالظاهر أنه يشترى له منه جارية فإن لم يكن ذلك فالظاهر أنه ييمم انتهى. وقد صرح بذلك الشيخ يوسف بن عمر في شرح الرسالة عند قوله: وإن كان مع الميتة ذو محرم منها، ونصه: " وإن مات المشكل فإنه يشترى له جارية من ماله تغسله إن كان له مال فإن لم يكن له اشتريت له من بيت المال إن كان هناك، وإن لم يكن يمم ودفن.

(الثامن والعشرون) في موضع نعشه في صلاة الجنائز وقد تقدم ذلك في صلاة الجنائز في كلام المصنف (التاسع والعشرون) في محل وقوف الإمام في الصلاة عليه لم أر فيه نصا والظاهر أنه يقف عند منكبيه احتياطا وهذا على جهة الأولى، والله أعلم.

(الثلاثون) في ديته قال السهيلي: ديته كإرثه، أي نصف دية ذكر ونصف دية أنثى، وكذا قال القلشاني في جوابه المنظوم في مسائل الخنثى، وقال ابن عرفة وفي نوازل الشعبي عن بعض أهل العلم في قطع ذكره نصف ديته ونصف حكومته.." [(١)]

"ذلك ثم قال ابن حجر (تنبيهات) الأول دلت الروايات على أن النبي ماعرف أن السائل جبريل إلا في آخر الحال (الثاني) قال ابن المنير في قوله (يعلمكم دينكم) دلالة على أن السؤال الحسن يسمى علما وتعليما لأن جبريل لم يصدر منه سوى السؤال ومع ذلك سماه معلما وقد اشتهر قولهم حسن السؤال نصف العلم ويمكن أن يؤخذ من هذا الحديث لأن الفائدة فيه مبنية على السؤال والجواب معا (الثالث) قال القرطبي هذا الحديث يصلح أن يقال له أم السنة لماتضمنه من حمل السنة وقالالقاضي عياض اشتمل هذا الحديث على جميع وظائف العبادات الظاهرة والباطنة من عقود كلها راجعة إليه ومتشعبة منه قال ابن حجر ولذلك أشبعت القول في الكلام عليه مع أن الذي ذكرته وإن كان كثيرا ولكنه بالنسبة لمايتضمنه قليل فلم أخالف طريقة الاختصار والله الموفق اهـ ماتعلق به الغرض من كلام ابن حجر على هذا الحديث الكريم باختصار وتقدير وتأخير في بعض المسائل وقد رأيت أن أنقل هنا بعض الفوائد ممايتعلق بالحديث المتقدم وجلها يتعلق بحديث مسلم عن عمر من كلام الإمام شهاب الدين أحمد بن جعفر الهيتمي في شرح الأربعين للنووي تكميلا للفائدة قال رحمه الله في قوله في حديث عمر قال (يامحمد) قد يستشكل بحرمة ندائه به لقوله تعالى ﴿لاتجعلوا دعاء الرسول بينكم كدعاء بعضكم بعضا﴾ مع أن المقام مقام تعليم ويجاب بأنا لا نسلم حرمة ذلك على الملائكة فكأن في ندائه بذلك مع ماسيعلم به الصحابة رضي الله تعالى عنهم من أنه جبريل إعلام له بأن الملائكة لايدخلون فى هذا الخطاب على أنه يحتمل أن حرمة ذلك إنما عرضت بعد فلا إشكال أصلا ثم رأيت بعضهم أجاب بأنه قصد مزيد التعمية عليهم فناداه بما كان يناديه به أجلاف الأعراب وفيه أيضا جواز نداء العالم والكبير باسمه ولو من المتعلم ومحله إن لم يعلم كراهته لذلك وإلاكان على سبيل الوضع

(١) مواهب الجليل في شرح مختصر خليل الرعيني، الحطاب ٦/٤٣٣

على قدره لمخالفته ما اعتيد من النداء لأولئك بالألقاب المعظمة وقال في قوله في حديث عمر أيضا أن تشهد أن لاإله إلاالله وأن محمدا رسول الله مامعنا ظاهره أنه لابد في الإسلام من لفظ أشهد فلو قال أعلم بدل أشهد أوأسقطهما فقال لاإله إلاالله محمد رسول الله لم يكن مسلما ويوافقه رواية أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا وهو ما اعتمده بعض." (١)

"يمتنع على المقلد أنظر تمام كلامه ونقله صاحب المعيار أواخر كتاب الطهارة ومن النجس أيضا ميتة بني آدم وقال ابن رشد الصحيح طهارته وذكر عياض عن بعض المتأخرين التفرقة ينجس الكافر ولا ينجس المسلم وقصر بعضهم الخلاف على المسلم قال وأما الكافر فلا يختلف في نجاسته وانكره بعضهم وهذا الخلاف لايدخل في أجساد الأنبياء عليهم الصلاة والسلام ومنه ما يبان ويزال من الحي أو الميت غير المذكى مما تحمله الحياة ويتألم إذا أزيل منه وهو حي وذلك كالقرن والعظم والظلف على المشهور وقال ابن المواز وما قطع من طرف القرن والظلف مما يؤلم ولا يناله دم ولا لحم فهو حلال أخذ منها حية أو ميتة اللخمي وعلى ذلك يجري ما قص من الظفر البرزلي قال أبو محمد من صر أظفاره في طرفه وصلى بها فلا شيء عليه إن لم يكن في أظفاره نجاسة والظلف للبقر والشاة والظباء كالحافر للفرس وكذا العاج وهو عظم الفيل وكره مالك الأدهان في أنياب الفيل والمشق بها والتجارة فيها ولم يحرم ذلك لأن عروة وربيعة وابن شهاب أجازوا ذلك فإن ذكى الفيل فلا إشكال على القول بأن الذكاة تعمل في المكروه وهو المشهور والريش وقال ابن الحاجب شبيه الشعر كالشعر وشبيه العظم كالعظم وما بعده فعلى القولين أي ما بعد من القصبة عن أصلها وهو طرفها الأعلى يجري على خلاف في طهارة طرف القرن. ثالثها يطهر إن صلق أي غلي في الماء وجلد الميتة نجس ولو دبغ على المشهور ويجوز استعماله بعد دبغه في اليابسات والماء إن كان من غير الخنزير ولا يباع ولا يصلى عليه لنجاسته وفي المدونة وقف مالك عن الجواب في الكيمخت ابن رشد وهو جلد الحمار وقبل جلد الفرس وفي العتبية ما زال الناس يصلون بالسيوف وفيها الكيمخت. ومنه المني والمذي والودي ابن الحاجب والمذهب أن المني نجس فقيل لا صله وقيل لمجرى البول وعليهما مني المباح والمكروه يريد فإن عللنا نجاسته بكون أصله دما فمني الحيوان المباح الأكل ومكروهه نجس وإن عللناها بجريانه مجرى البول فمني المباح طاهر ومني مكروه الأكل نجس لأن بولها كذلك على المشهور ابن عرفة المذي والودي والقيح والصديد نجس عياض ورطوبة الفرج عندنا نجسة ابن عرفة مسفوح الدم نجس قال عز الدين يجب غسل محل الذكاة بالماء وقال بعض الشيوخ يجب أن يرفع بأنف البهيمة ليخرج الدم المسفوح ولا فرق بين دم الحيض والسمك والذباب وغيرها." (٢)

"الحدث الأصغر ولا ينوي المتيمم رفع الحدث فإن التيمم لا يرفعه على المشهور فإذا تيمم ثم وجد الماء توضأ أو اغتسل إن وجب عليه الغسل ولو لم يحدث له موجب طهارة فيما بين تيممه ووجود الماء وقال ابن المسيب يرفع الحدث الأصغر دون الأكبر فإذا تيمم وهو غير جنب وصلى ثم وجد الماء لم يلزمه استعماله حتى تنتقض طهارته وأما الجنب فإنه يغتسل وبه قال ابن شهاب وقال عبد العزيز ابن أبي سلمة يرفع الحدث الأصغر والأكبر فإذا أجنب وتيمم ووجد الماء لا يتطهر حتى يجنب جنابة أخرى نقله الجزولي شارح الرسالة ونقله الفاكهاني في شرح الرسالة عن أبي بكر ابن عبد الرحمن اهـ

---

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٩٩

(٢) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/١٣٢

من القلشاني عند قوله في الرسالة فإذا وجد الماء تطهرا ولم يعيدا ما صليا (تنبيه) قولهم أن المتيمم ينوي استباحة الصلاة لا رفع الحدث قال في التوضيح يفهم منه أن الاستباحة لا تلزم رفع الحدث بل أعم نعم يمكن أن يدعي أن الاستباحة مساوية لرفع الحدث اهـ وعلى كون الاستباحة أعم من رفع الحدث أو مساوية ففي المسألة **إشكال** إذ المراد بالحدث هنا المنع المرتب على الأعضاء وإن لم يرتفع هذا المنع فكيف يستبيح الصلاة إذ لا يلزم عليه اجتماع النقيضين إذ الحدث وهو المانع والإباحة متحققة بإجماع وأجيب عن ذلك **بجوابين** أحدهما ل لقرافي أن معنى قولهم التيمم لا يرفع الحدث أي لا يرفعه مطلقا بل إلى غاية وجود الماء قال وعلى هذا فلا يبقى في المسألة خلاف أي لأن من قال يرفعه معناه إلى غاية وهي وجود الماء ومن قال لا يرفعه أي رفعا مطلقا بحيث لو وجد الماء لم يلزمه استعماله فالمثبت في القول الأول الرفع المقيد والمنفي في الثاني الرفع المطلق فليس إذا إلا قولا واحدا بالتفصيل وهو أنه يرفع الحدث رفعا مقيدا بغاية ولا يرفعه رفعا مطلقا ولذلك قال الإمام ابن عبد الله المازري لعل الخلاف في اللفظ فقط **الجواب** الثاني لابن رشد قال يمكن أن يقال الجنابة سبب يترتب عليه مسببان أحدهما المنع من الصلاة والآخر وجوب الغسل بالماء فأقام الشرع التيمم سببا لرفع أحد المسببين وهو المنع من الصلاة ولا يقيمه سببا لرفع المسبب الآخر وهو وجوب استعمال الماء بل إذا وجد الماء أمر بإيقاع المسبب الثاني وهو وجوب الغسل فلا منافاة بين قولنا التيمم يرفع الحدث وبين كونه يؤمر بالغسل لما يستقبل قال وهو لعمري مراد الأشياخ بقولهم التيمم لا يرفع الحدث أي لا يرفع مسببات الحدث كلها وإنما وقع **الإشكال** من قصور الفهم عنهم فتأمله فهو بحث حسن جدا خليل وعليه فلا يكون في المسألة خلاف أيضا أي لأن مراد من قال التيمم يرفع الحدث أنه يرفع بعض مسبباته وهو المنع من الصلاة ومراد من قال لا يرفعه أنه لا يرفع بعض مسبباته وهو وجوب الغسل فالمثبت غير المنفي أيضا فالخلاف لفظي والله أعلم.

الرابع من فرائض التيمم الضربة الأولى والمراد بها وضع اليد على الصعيد لا." (١)

"بالوفاء بالعقود وأمرهم في كتابه وعلى لسان نبيه - عليه الصلاة والسلام - بحفظ المواثيق والعهود ومدح نفسه وكثيرا من خواصه بالوفاء بالوعد ووصف بضد ذلك إبليس ومن وافقه من ذوي البعد والطرد واستخلص العلماء بعنايته وجميل لطفه من غياهب الجهالات وجعلهم أمناء على خلقه يقومون بحفظ شريعته حتى يؤدوا الخلق تلك الأمانات فهم مصابيح الأرض وخلفاء الأنبياء يستغفر لهم كل شيء

ـــــــQقوله بالوفاء بالعقود) جمع عقد، وهو العهد الموثق شبه بعقد الحبل وتلك العقود ما عقدها على عباده أي ألزمها إياهم فعلا أو تركا فظهر أن العقود مصدر أريد به اسم المفعول وقوله وأمرهم في كتابه إشارة إلى ما أمر به في كتابه العزيز وقوله على لسان نبيه إشارة إلى ما أمر به في سنة نبيه قال عز وجل ﴿إن هو إلا وحي يوحى﴾ [النجم: ٤] (قوله المواثيق) جمع موثق كمجلس كما في القاموس والميثاق العهد ذكره فيه أيضا فعليه يكون قوله العهود تفسيرا له وقال النسفي في تفسيره والميثاق العهد المحكم فعليه يكون من عطف العام على الخاص، أي أمرهم بحفظ ما عهده إليهم أي بما أمرهم به أي القيام به فظهر أيضا أنه من إطلاق المصدر وإرادة اسم المفعول فتدبر.

---

(١) الدر الثمين والمورد المعين ميارة ص/٢٢١

(تنبيه) : جملة قوله وأمرهم إلخ مساوية معنى لقوله وألزم عباده إلخ (قوله ومدح نفسه) قال تعالى ﴿إن الله لا يخلف الميعاد﴾ [آل عمران: ٩] أي الوعد (قوله وكثيرا من خواصه) قد قال في حق إسماعيل ﴿إنه كان صادق الوعد﴾ [مريم: ٥٤] (قوله بالوعد) كذا في نسخة الشارح (قوله بضد ذلك) أي بالمنافي لذلك، وهو عدم الوفاء فالمشار إليه الوفاء بالوعد.

(قوله إبليس) من أبلس أيس وفي القرآن ﴿فإذا هم مبلسون﴾ [الأنعام: ٤٤] وإبليس أعجمي ولهذا لا ينصرف للعجمة والعلمية وقيل عربي مشتق من الإبلاس، وهو اليأس ورد بأنه لو كان عربيا لانصرف قال عز وجل في حق إبليس ﴿ففسق عن أمر ربه﴾ [الكهف: ٥٠] فإن الفسوق عن أمر الرب عدم الوفاء بالعهد (قوله ومن وافقه) فقال تعالى ﴿الذين ينقضون عهد الله من بعد ميثاقه﴾ [البقرة: ٢٧] إلخ (قوله من ذوي إلخ) من بيانية أي من أصحاب البعد عن رحمة الله وأتى بذوي دون أصحاب تهكما وقوله والطرد لا يخفى أن الطرد هو الإبعاد، وهو وصف المولى لا وصف إبليس إلخ ويجاب بأنه مصدر المبني للمفعول فيكون وصفا لإبليس ومن وافقه فيكون من عطف المرادف غير أنك خبير بأن المقابلة إنما تتم لو كان المراد من العهد الوعد إلا أن يقال إن العهد متضمن للوعد.

(قوله واستخلص العلماء) أل للعهد أي العلماء المعهودين الذين هم حملة الشريعة المطهرة والسين والتاء زائدتان للتأكيد أي وخلص العلماء خلوصا تاما (قوله بعنايته) أي اهتمامه أي رحمته أي تخليصا مصورا برحمته أي إنعامه وإرادته (قوله وجميل لطفه) أي لطفه الجميل أي رفق الله بهم فهو صفة فعل (قوله من غياهب) متعلق باستخلص، وهو جمع غيهب، وهو الظلمة الشديدة كما ذكره بعض الحواشي للعقائد وإضافته لما بعده من إضافة المشبه به للمشبه بجامع التحير في كل ويجوز أن تكون الإضافة حقيقية أي بالغياهب من الجهالات فيكون استعار الغياهب لما عظم من الجهالات وهذا إشارة لمدح العلم وقد ورد «ليس منا من لم يتعاظم بالعلم» أي يعتقد أن الله عظمه لا أنه يظهر الفخر والكبر على العباد فإنه حرام.

(قوله الجهالات) جمع جهالة أي الجهل وأراد به ما يشمل البسيط والمركب (قوله وجعلهم) أي العلماء (قوله أمناء على خلقه) أي المكلفين وغيرهم؛ لأن الصبيان مكلفون بالمندوبات على الأصح (قوله بحفظ شريعته) أي أحكامه وحفظها العمل بها وتبليغها وقوله حتى إلخ غاية لقوله يقومون بحفظ شريعته فإذا أدوها سقط عنهم القيام بها تبليغا (قوله الخلق) أظهر في محل الإضمار نكتته شدة الاعتناء بتلك التأدية حيث لم يوقعها على ضميرهم بل عليهم (قوله تلك الأمانات) أظهر في محل الإضمار أيضا إذ هي الشريعة المأمور بالقيام بحفظها ونكتته كمال العناية بها وأتى باسم الإشارة البعيد تنويها بعظم شأنها تنزيلا لبعد درجتها ورفعتها منزلة بعد المسافة ولم يقل حتى يؤدوا الخلق تلك الشريعة إما لقصد التفنن أو لأنه لما فاته التصريح بأنها أمانة، وهو مقصود صرح به هنا ولم يقل تلك الأمانة كالآية إشارة إلى حث العلماء على الحفظ لكونها في الحقيقة أمانات فكل حكم أمانة.

ثم لا يخفى أن قوله أمناء على خلقه يفيد أن الخلق هم نفس الأمانة وقوله يقومون بحفظ شريعته إلخ يفيد أن الأمانة نفس الشريعة لا الخلق ففي العبارة تناف ويمكن **الجواب** بجعل كل من الشريعة والخلق أمانة أما الشريعة فظاهرة، وأما الخلق فمن حيث كون العلماء مأمورين بتعليمهم؛ لأن الأمر بتعليمهم أمر بحفظهم مما يرديهم في العذاب الأليم فهم أمانة بذلك الاعتبار

فأشار أولا إلى إحدى الأمانتين وهم الخلق وأشار ثانيا إلى الأمانة الثانية وهي الشريعة (قوله فهم إلخ) تفريع على ما تقدم من قوله وجعلهم أمناء إلخ.

(قوله مصابيح) جمع مصباح، وهو السراج أي فهم كالمصابيح في الأرض بجامع الاهتداء فهو تشبيه بليغ بحذف الأداة ويجوز أن تكون استعارة تصريحية للهداة وكأنه قال فهم الهداة في الأرض ولم يقل فهم كالشمع مع أنه أقوى؛ لأنه ليس موجودا عند كل أحد فالمصباح نوره عام للفقير والغني وكذا العلماء ولم يقل كالشمس أو القمر مع عموم نورهما؛ لأن نور العلماء يتيسر الاقتباس منه بسهولة وكل وقت كالسراج بخلاف نور الشمس والقمر (قوله وخلفاء الأنبياء) المراد الرسل أو أنه مر على الترادف، ثم أل للاستغراق بناء على أن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ، وهو مذهب مالك أو للجنس على مذهب الشافعي؛ لأن مذهبه شرع من قبلنا ليس شرعا لنا، وإن ورد في شرعنا ما يقرره وهذا الخلاف إنما هو باعتبار الأحكام الفرعية لا الأصلية فالأمم متفقة فيها وهذا كله بناء على أن المراد بالعلماء علماء هذه الأمة أما لو أريد ما هو أعم فلا إشكال (قوله يستغفر لهم) أي يطلب المغفرة لهم أي إن الله يغفر لهم ذنوبهم ولو مما كان حسنة للأبرار كما قيل حسنات الأبرار سيئات المقربين (قوله كل شيء) .." (١)

"جمعا لصاحب؛ لأن فاعل لا يجمع على أفعال كما قاله الجوهري والصحابي عرفا من اجتمع مؤمنا بمحمد في حياته - عليه الصلاة والسلام - قال بعضهم ومات على ذلك ليخرج من اجتمع به مؤمنا، ثم ارتد ومات على ردته ورد بأن زيادة ذلك تقتضي أن لا تتحقق الصحبة لأحد في حياته؛ لأن الموت حينئذ قيد فتنتفي الحقيقة بانتفائه، وهو خلاف الإجماع وعدم وصف المرتد بها بعد الردة لأن الردة أحبطتها بعد وجودها كالإيمان سواء وفي التعريف أمور مذكورة في الشرح الكبير.

والأزواج جمع زوج أي نساؤه وتندرج في ذلك سراريه والذرية النسل يقع على الذكور

ـــــــQقوله: لأن فاعل) علة لقوله وإنما لم يجعل الذي هو النفي لا المنفي وقوله فاعل بدون ألف كذا بخطه كعادة المتقدمين في الخط من تركهم الألف في مثل هذا المنصوب وقوله كما قاله الجوهري راجع للمنفي، ثم نقول قد علمت ما قاله سيبويه والزمخشري ووافقه الرضي فالقول بأنه أي أصحاب جمع صحب بالسكون اسم جمع أي لصاحب أو بالكسر مخفف صاحب إنما نشأ من عدم تصفح كتاب سيبويه والحاصل أن الراجح أن أصحاب جمع صاحب خلافا لمن منع ذلك (قوله والصحابي عرفا) أي لا الصحابي لغة فيه أن الصحابي ليس له معنى لغوي ومعنى عرفي بل ما له إلا معنى عرفي.

(قوله من اجتمع مؤمنا) أي بعد البعثة فيخرج من لقيه مؤمنا بأنه سيبعث ولم يدرك البعثة كزيد بن عمرو بن نفيل وعده ابن منده في الصحابة ويخرج من لقيه كافرا، ثم أسلم بعد موته كرسول قيصر ولا بد أن يكون قبل وفاته فيخرج من لقيه بعد كأبي ذؤيب خويلد بن خالد الهذلي؛ لأنه أخبر بمرض النبي - صلى الله عليه وسلم - فسافر نحوه فقبض النبي - صلى الله عليه وسلم - قبل وصوله المدينة بيسير وحضر الصلاة عليه ورآه مسجى وشهد دفنه ثم نقول يدخل فيه البصير والأعمى، وهو كذلك ويدخل فيه المميز وغيره، وهو كذلك؛ لأن المراد اجتمع بنفسه أو بغيره فيدخل من حنكه النبي - صلى الله

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/١

عليه وسلم – والمراد الاجتماع العادي، وهو الاجتماع بالأبدان في ظاهر الملك كما ذكره الفيشي فيخرج الأنبياء المجتمعون به ليلة الإسراء والملائكة الذين اجتمعوا به في السماء لكن يستثنى الخضر – عليه الصلاة والسلام – فإن الظاهر أنه اجتمع به في الأرض كذا في ك بل رأيت في بعض الأحاديث التصريح باجتماعه به لكن لا أعرف مرتبته وجزم الجلال بعد عيسى ابن مريم – عليه الصلاة والسلام – في الصحابة فإنه قد اجتمع به في المطاف؛ لأنه ورد أنه – عليه الصلاة والسلام – لما طاف وقف هنيهة فمر به شخص فسلم عليه فسئل عن ذلك فقال هذا أخي عيسى انتظرته حتى سلمت عليه ونقل عن بعضهم عد الخضر وإلياس منهم ويدخل أيضا الملائكة الذين اجتمعوا به في الأرض وخلاصة ما ذكر أن المراد بالعادي ما كان على ظهر الأرض كما أفاده بعضهم.

وإن فرض أنه على خلاف العادة كالاجتماع بعيسى والخضر وإلياس وفي كلام آخرين ما يفيد أنه لا يعد متعارفا بما كان على وجه الأرض مطلقا بل لا بد أن يكون على وجه العادة أيضا فيخرج من ذكر من عيسى وغيره مما كان الاجتماع به غير معتاد، وإن كان في الأرض وشمل التعريف من اجتمع به – عليه الصلاة والسلام – ولم يعلم أنه هو عليه أفضل الصلاة والسلام ومن اجتمع له بحيث لم يشعر واحد بالآخر أو لم ير واحد منهما الآخر ومن اجتمع به من وراء ستر رقيق كثوب وعلم به وخاطبه أولا ومن لقيه مارا مع مروره أيضا إلى غير جهته من غير مكثه عند الوصول إليه وعلم به وخاطبه أولا ولو رآه من كوة في جدار بينهما فهل يعد اجتماعا فيه نظر نعم إن خاطبه مع رؤيته من الكوة فينبغي أنه اجتماع أو في حكمه فليراجع ذلك ويخرج من رآه – عليه الصلاة والسلام – من بعد وكلامهم مصرح بأنه صحابي وقد تردد فيه ابن السبكي في منع الموانع وذكر ما حاصله أنه إن لم يثبت أنه صحابي فلا إشكال، وإن ثبت التزم صدق الاجتماع مع الرؤية من بعد فليتأمل وشمل من اجتمع به مؤمنا من الجن ذكره الشنواني بقي شيء آخر هل يدخل في الصحابي من اجتمع به – صلى الله عليه وسلم – من أولاد الكفار ومات قبل أن يعتبر الكفر فيه؛ لأنه ولد على الفطرة أم لا؛ لأنه محكوم بكفره تبعا لكفر أبيه، وهو الظاهر ذكره بعض من كتب على الناصر (قوله: ثم ارتد إلخ) كابن خطل فإنه مات مرتدا قال تت والظاهر أن من مات على الإسلام بعد ردته ولم يجتمع به – صلى الله عليه وسلم – بعد الإسلام غير صحابي لما سيأتي من أن الردة محبطة للعمل بمجردها انتهى.

(قوله: وهو خلاف الإجماع) وأجيب عنه بأن هذا التعريف لمن يسمى بعد موته صحابيا لا تعريف لمطلق الصحابي مات على الإيمان أو لا فيحتمل أن هذا البعض عرف نوعا خاصا من الصحابي والجواب يكفي فيه أدنى احتمال قاله الشيخ يوسف (قوله وعدم وصف المرتد) جواب عما يقال لو كان يسمى صحابيا لوصف المرتد بها بعد الردة مع أنه لا يوصف (قوله وفي التعريف أمور) قد علمتها (قوله جمع زوج) أي لقوله تعالى ﴿اسكن أنت وزوجك الجنة﴾ [البقرة: ٣٥] ويقال أيضا زوجة وذكرهن بعد الأصحاب الشامل لهن لمزيد الاعتناء بشأنهن لشدة اتصالهن به – صلى الله عليه وسلم – (قوله وتندرج في ذلك سراريه) أي بطريق التغليب جمع سرية (قوله والذرية النسل) وضم الذال أشهر من كسرها قيل من الذر

وهي صغار النمل؛ لأن الله تعالى أخرجهم من ظهر أبيهم كالذر وأشهدهم على أنفسهم وقيل من الذر، وهو التفريق؛ لأن الله ذرهم في الأرض أي فرقهم ونشرهم وقيل من ذرأ الله الخلق لكن تركت الهمزة تخفيفا لكثرة الاستعمال." (١)

"التدبير وتكون بالحمد والصلاة على نبيه – عليه الصلاة والسلام – في جميع الأمور، ثم يمضي لما انشرح صدره وعمل بما في الصحيحين عن جابر «كان الرسول يعلمنا الاستخارة في الأمور كلها كما يعلمنا السورة من القرآن يقول إذا هم أحدكم بأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة، ثم يقول اللهم إني أستخيرك بعلمك وأستقدرك بقدرتك وأسألك من فضلك العظيم فإنك تقدر ولا أقدر وتعلم ولا أعلم وأنت علام الغيوب اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال عاجل أمري وآجله فاقدره لي ويسره لي ثم بارك لي فيه، وإن كنت تعلم أن هذا الأمر شر لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال عاجل أمري وآجله فاصرفه عني واصرفني عنه واقدر لي الخير حيث كان، ثم أرضني به قال ويسمي حاجته» .

وروى ابن السني عن

ـــــــــQقوله وتكون بالحمد والصلاة إلخ) أي بعد الصلاة وقبل الدعاء وبعده كما أفاده القسطلاني (قوله في الأمور كلها) أي غير الواجب المحتم والمكروه والحرام على ما تقدم له، والحاصل على ما ذكرنا سابقا أنها تكون في المباح والمستحب خوفا من حصول الرياء وإذا تعارض فيه أمران أيهما يبدأ به أو يقتصر عليه وفي الواجب المخير والمستحب المخير وفيما كان موسعا كالحج في هذا العام ويتناول العموم العظيم والحقير (قوله كما يعلمنا إلخ) التشبيه في تحفظ حروفه وترتيب كلماته ومنع الزيادة والنقص منه والدرس له والمحافظة عليه (قوله فليركع ركعتين) أي في غير وقت الكراهة قال ابن أبي جمرة الحكمة في تقديم الصلاة على الدعاء أن المراد بالاستخارة حصول الجمع بين خيري الدنيا والآخرة فيحتاج إلى قرع باب الملك ولا شيء لذلك أنجع ولا أنجح من الصلاة لما فيها من تعظيم الله والثناء عليه والافتقار إليه قالا وحالا.

وقوله إذا هم إنما قال إذا هم ولم يقل عزم؛ لأنه إذا تمكن الأمر عنده وقويت فيه عزيمته وإرادته فإنه يصير له إليه ميل وحب فيخشى أن يخفى عنه وجه الأرشدية لغلبة ميله إليه ويحتمل أن يكون المراد بالهم العزم؛ لأن الخاطر لا يثبت فلا يستمر إلا على ما يقصد التصميم على فعله وإلا لو استخار في كل خاطر لاستخار فيما لا يعبأ به فتضيع عليه أوقاته ذكره ابن أبي جمرة وقوله فليركع جواب إذا المتضمنة معنى الشرط ولذلك دخلت فيه الفاء (قوله من غير الفريضة) قال في شرح العباب كما في الشيخ خضر الشافعي وتقييد حصولها بالنوافل يقتضي أنها لا تحصل بالفرض، وهو الموافق للخبر والقياس حصولها به، وقوله في الحديث من غير الفريضة محمول على الأكمل شرح العباب (قوله «، ثم يقول اللهم إني أستخيرك» إلخ) أي بعد السلام كما في الشيخ خضر وكتب الشوبري أي بعد الصلاة أو في أثنائها في السجود أو بعد التشهد اهـ.

(قوله «أستخيرك») أي أطلب منك الخيرة ملتبسا بعلمك ويحتمل أن تكون الباء للاستعانة أو للقسم وقيل الباء للسببية، وهو أولى (قوله «وأستقدرك») أي أطلب منك أن تجعل لي على ذلك قدرة أو المراد بالتقدير التيسير (قوله «بقدرتك») أي بسبب أنك القادر الحقيقي ويحتمل كونها للقسم مع الاستعطاف والتذلل كما في ﴿رب بما أنعمت علي﴾ [القصص:

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/ ٢٩

١٧] شوبري وقوله فإنك تقدر أي على كل شيء ممكن تعلقت به إرادتك (قوله وتعلم) أي كل شيء ممكن وغيره كلي وجزئي شوبري (قوله إن كنت تعلم إلخ) فيه إشكال؛ لأنه لا يجوز تعليق علمه تعالى وأجيب عن ذلك بأجوبة أحدها أن يقال الشك في متعلق العلم من جهة كونه خيرا أو شرا أو أن المتكلم مراده تفويض الأمر إلى الله تعالى أو أن أن بمعنى إذ التعليلية فالأجوبة ثلاثة قال القليوبي معترضا الأخير فيه نظر؛ لأن إن إذا كانت بمعنى إذ تكون ظرفا معمولة لا قدرا وقرنه بالفاء مانع من ذلك؛ لأن ما بعد الفاء لا يعمل فيما قبلها إلا بعد أما فتأمل (قوله «ومعاشي») بالشين المعجمة وفتح الميم حياتي أو ما يعاش فيه ذكره القسطلاني (قوله «أو قال عاجل أمري» إلخ) أي بدل قوله «في ديني ومعاشي وعاقبة أمرى» كما يدل عليه نص بعض الشراح ثم يجوز أن يراد بالأمر الحياة أي في حياتي العاجلة وحياتي الآجلة أي الحياة الدنيوية والحياة والأخروية ويجوز أن يراد به أحواله الدنيوية وأحواله الأخروية واعلم أن الصواب أن يقال في عاجل أمري إلخ بزيادة في وكذا يقال فيما بعد كما هو الواقع في الرواية ويسن الجمع بين الكلمتين احتياطا.

قال ابن حجر ومنه تؤخذ قاعدة حسنة وهي أن كل ذكر جاء في بعض ألفاظه شك من الراوي فيسن الجمع بينها كلها ليتحقق الإتيان بالوارد اهـ.

(قوله «فاقدره لي») بضم الدال كما في القسطلاني وقال الشوبري فاقدره لي بضم الدال وكسرها أي اجعله مقدورا لي وقيل معناه يسره لي فقوله بعد «ويسره لي» عطف تفسير (قوله «واصرفني عنه») حتى لا يبقى في قلبي بعد صرفه عني تعلق به (قوله «ثم أرضني به») بقطع الهمزة وعبارة أخرى قوله «ثم أرضني به» بالتعدية بالهمز وفي رواية، ثم رضني بالتضعيف والمعنى على كل اجعلني راضيا به حتى لا أندم على طلبه ولا على وقوعه اهـ .

(تنبيه) : قال ابن حجر ينبغي التفطن لدقيقة يغفل عنها ولم أر من نبه عليها، وهي أن الواو في المتعاطفات التي بعد " خير " على بابها والتي بعد " شر " بمعنى أو؛ لأن المطلوب تيسره لا بد أن يكون كل من أحواله المذكورة من الدين والدنيا والعاجل والآجل خيرا والمطلوب صرفه يكفي فيه أن يكون بعض أحواله المذكورة شرا اوفي إبقاء الواو على حالها إيهام أنه لا يطلب صرفه إلا إذا كان جميع أحواله لا بعضها شرا، وليس مرادا كما هو ظاهر وقوله أو قال شك من الراوي خضر (قوله ويسمي حاجته) أي ينطق بها بعد الدعاء أو يستحضرها بقلبه عند الدعاء أي فليدع مسميا حاجته قسطلاني فيسميها عند قوله هذا الأمر وربما يتبادر من البخاري في باب الأدعية أن القائل ويسمي هو جابر فيكون فاعلا لقال." (١)

"وأما ما يأتي فإنه شك في الشرط والذمة عامرة فلا تبرأ إلا بيقين وقوفا مع قوله تعالى ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم﴾ [المائدة: ٦] إلخ أي يقينا.

(ص) أو تغير بمجاوره (ش) مجاوره بالهاء والتاء وعلى كل فالمراد به تغير ريحه فقط بحسب الصورة برائحة كريهة كالجيفة أو طيبة كنبت مجاور له فلا يضر ذلك؛ لأن الرائحة في الحقيقة إنما هي في الشيء المجاور للماء لا فيه هذا إن كان المجاور

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣٧/١

منفصلا غير ملاصق بل، وإن كان تغير المجاورة (بدهن لاصق) سطحه ولم يمازجه ولاصق فعل ماض يقال بالصاد والسين والزاي فظهر أن المجاور قسمان لا يستغنى بأحدهما عن الآخر وما ذكره من عدم اعتبار التغير في الملاصق أشار إليه ابن عطاء الله وابن بشير وابن راشد واعترض ابن عرفة على ابن الحاجب هذه المسألة بأن ظاهر الروايات وأقوالهم أن كل تغير بحال معتبر، وإن لم يمازج وبنقل عبد الحق عن ابن عبد الرحمن عن الشيخ والقابسي ماء استقي بدلو دهن بزيت غير طهور اهـ.

(ص) أو برائحة قطران وعاء مسافر (ش) أي أن الماء إذا تغير برائحة القطران الباقية في الوعاء أو بإلقاء جرمه في وعاء مسافر فظهر عليه ولم يتغير لونه ولا طعمه فهو طهور يجوز الوضوء منه مراعاة لمطلق الاسم على الأرجح عند سند فقوله أو برائحة قطران معطوف على بدهن داخل في حيز المبالغة لا على مجاوره إذ القطران من جملة المجاور والعطف يقتضي المغايرة والتقدير: وإن كانت المجاورة بسبب رائحة قطران وتقييد المؤلف بالمسافر خرج مخرج الغالب فلا مفهوم له بل لا يضر تغير الريح مطلقا ويضر تغير اللون والطعم مطلقا والحاصل كما قاله الحطاب إن تغير ريح الماء فقط من القطران فهو من باب التغير بالمجاور ويجوز استعماله ولا يتقيد ذلك بالضرورة ولا بالسفر، وإن تغير لونه أو طعمه فإن ذلك يسلبه الطهورية ولا يجوز استعماله لا في الحضر ولا في السفر إلا على ظاهر ما نقله ابن راشد عن بعض المتأخرين ويتقيد حينئذ بالسفر وبالضرورة إليه ولا يجوز مع وجود غيره والله أعلم وكلام المؤلف محله ما لم يكن

ــــــــQوالتقدير ظاهر لأجل الوقوف أي هنا وقوله بعد ذلك وقوفا تعليل لقوله فلا تبرأ إلخ (أقول) بحمد الله الحق أن هذا شك في المانع فقط وذلك؛ لأن الشرط محقق الحصول وشك في الحدث الذي هو مانعه وقولهم الشك في الشرط مؤثر معناه إذا شك هل حصله أو لا بعد تيقن الحدث، وأما لو كان جازما بالطهارة، ثم شك في حدث لحقه أو لا فهو شك في المانع ومن ينازع في ذلك فلا يخاطب فما لنا حينئذ إلا محض اتباع النص في النقض بالحدث مع كونه شكا في المانع الأول (قوله الشرط) أي الذي هو الوضوء (قوله والذمة عامرة) الذمة وصف قائم بالشخص وقوله عامرة أي يتعلق الحكم بها وقوله فلا تبرأ أي منه إلا بيقين أي من تحصيل ذلك الحكم.

(قوله أو تغير بمجاوره) أي بدون ملاصقة (قوله تغير ريحه فقط) بل لو فرض تغير الطعم واللون لا يضر إلا أنه لا يمكن (قوله بحسب الصورة) أي لا بحسب الحقيقة، وهو جواب عما يقال قول المصنف أو تغير بمجاورة لا يصح لقيام الدليل على امتناع انتقال الأعراض، ثم ظاهر هذا أنه لو تيقن حصول التغير في الماء يضر على فرض حصوله، وليس كذلك فالمناسب أن يحمل على وجود التغير حقيقة ولا يرد ما تقدم من أن الأعراض لا تنتقل؛ لأنا نقول كما أن العرض يبقى ببقاء أمثاله على ما فيه ينتقل مثله بمعنى أن الجيفة لما جاورت الماء يخلق الله في الهواء الملاقي لسطح الماء كيفية مماثلة لكيفية الجيفة، ثم يخلق الله في الماء كيفية مثل الكيفية التي في الهواء الملاصق (قوله؛ لأن الرائحة في الحقيقة إلخ) بل ولو في الماء على ما قلنا (قوله بل، وإن كان تغير المجاورة) أي تغير الريح بسبب المجاورة الملاصقة، وأما تغير الطعم واللون فإنه يضر ويحمل على أنه مازج الماء (قوله ولم يمازجه) وحينئذ فلا بد من دفع الدهن عن وجه الماء عند الاستعمال إن كان الدهن كثيرا، وإن

كان كالنقطة فالظاهر أنه لا يحتاج للقطه قاله ابن قداح قال بعض القليل الذي لا يحتاج للقطه هو ما لو مازج الماء لا يغيره (قوله واعترض ابن عرفة على ابن الحاجب) أي فكلام المصنف ضعيف وصار حاصله أن التغير بالمجاور الملاصق يضر مطلقا لونا وطعما وريحا (قوله وبنقل عبد الحق إلخ) فرق صاحب الجمع بين الدلو والدهن الواقع على سطح الماء بأن كل جزء من أجزاء الماء مازجه جزء من أجزاء الدهن في الدلو؛ لأن الدهن ينشغ من قعر الدلو وأجنابه بخلاف الدهن الواقع في الماء فإنه يطفو على وجهه ويبقى ما تحته سالما قال الحطاب وصاحب الجمع هذا لم أقف على اسمه وقوله ينشغ بالنون والشين والغين المعجمتين أي يرفع.

(قوله فهو طهور يجوز الوضوء منه مراعاة لمطلق الاسم على الأرجح) هذا الخلاف إنما هو في إبقاء جرمه لا في الرائحة فقط والحاصل أنهما مسألتان الأولى لم يبق من جرم القطران في الوعاء شيء قال ح فلا شك أنه من التغير بالمجاور فلا يسلب الماء الطهورية ولا إشكال في ذلك الثانية ما إذا حصل التغير برائحة القطران مع وجود جرمه في الوعاء قال سند، فإن راعينا مطلق الاسم فإنه يجوز الوضوء به، وهو ماء مطلق حتى يتغير لونه وتثبت له صفة الإضافة، وإن راعينا مجرد التغير منعناه والأول عندي أرجح (قوله: وإن كانت المجاورة) أي، وإن كان تغير الريح بسبب المجاورة (قوله فلا مفهوم له) أي بل الحاضر والمسافر سواء (قوله مطلقا) حاضرا أو مسافرا وكذا قوله بعد مطلقا (قوله ولا يجوز استعماله) أي المتغير بالطعم أو اللون (قوله إلا على ظاهر ما نقله ابن راشد) قال الحطاب فلو أسقط لفظة رائحة أمكن." (١)

"طاهران إلا أن يكون مما يستعمل النجاسات بالمشاهدة أكلا أو شربا فبوله وروثه نجسان مدة ظن بقاء النجاسة في جوفه وقيدنا بالمشاهدة ليخرج ما شأنه استعمال النجاسة ولكنه لا يصل إليه لحبسه وما احتمل أمره وقيل يحمل على النجاسة تغليبا، وهو غير ظاهر ولو قال المؤلف وروث أو رجيع بدل عذرة لكان أحسن؛ لأن العذرة خاصة بخارج الآدمي وخرج بالمباح المحرم والمكروه فإن بولهما وروثهما نجسان كما يأتي ويستحب عند مالك غسل بول المباح وعذرته الطاهرة من الثوب ونحوه إما لاستقذاره أو مراعاة للخلاف، وأما ما تولد من المباح وغيره من محرم أو مكروه فهل تكون فضلته طاهرة أو نجسة والظاهر أنه يلحق بالأم لقولهم كل ذات رحم فولدها بمنزلتها وذلك كالمتولد من العقاب والثعلب فإن ذكر العقاب تحمل منه أنثى الثعلب.

(ص) وقيء إلا المتغير عن الطعام (ش) أي ومن الطاهر القيء، وهو الخارج من الطعام بعد استقراره في المعدة ما لم يتغير عن هيئة الطعام، فإن تغير بحموضة أو نحوها فهو نجس، وإن لم يشابه أحد أوصاف العذرة والقلس كالقيء على المشهور فيفصل فيه بين أن يتغير ولو بحموضة فهو نجس، وإن لم يحصل فيه تغير فهو طاهر وعليه يحمل قول مالك في الموطأ رأيت ربيعة بعد الغروب يقلس في المسجد مرارا، ثم لا ينصرف حتى يصلي كما قاله سند والقلس ما تقذفه المعدة أو يقذفه ريح من فمها وقد يكون معه طعام وما حكي عن ابن رشد من أنه ماء حامض أي، وهو طاهر مبني على أن القيء لا ينجس

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٦٧/١

إلا بمشابهة أحد أوصاف العذرة أو بمقاربتها وقد علمت ضعفه.

(ص) وصفراء وبلغم (ش) يعني أن الصفراء وهي ماء أصفر ملتحم يشبه الصبغ الزعفراني والبلغم، وهو شيء منعقد يسقط من الرأس ويطلع من الصدر طاهران وذكرهما عقب مسألة القيء لينبه على طهارة غير المتغير منه، وإن خالطاه أو أحدهما وبعبارة أخرى ظاهر قوله وصفراء وبلغم كانا من آدمي أو غيره؛ لأن المعدة عندنا طاهرة لعلة الحياة لا يقال مقتضى هذه العلة طهارة القيء المتغير عن الطعام؛ لأنا نقول إنما يكون الخارج من المعدة طاهرا حيث خرج بحاله ولا ترد الصفراء؛ لأنه لما كان يندر خروجها صارت بمنزلة ما بقي بحاله ولا يرد البلغم أيضا؛ لأن بعضه يكون من الرأس وبعضه من المعدة ولا إشكال في طهارة الأول، وأما الثاني فلما كان يتكرر خروجه أكثر من القيء حكم بطهارته للمشقة.

(ص) ومرارة مباح (ش) أي ومن الطاهر مرارة حيوان مباح وإنما ذكر المرارة بعد قوله وجزؤه للاهتمام.
ـــــــQقوله وما احتمل أمره) معطوف على قوله ما شأنه أي فهو حيوان شأنه استعمال النجاسة ولكن يحتمل أمره أي كالبهيمة التي لم تعرف باستعمال النجاسة (ثم أقول) إن مقتضى ما تقدم من قولنا تحقيقا أن قوله ما احتمل أمره شامل للشك والظن غلب أم لا والظاهر أن غلبة الظن كالتحقيق كما في غير هذا الموضع وحينئذ فقول الشارح، وهو غير ظاهر ظاهر، وأما لو كان شأنه استعمال النجاسة كالفأر ولكن احتمل أن يصل إليها، وأن لا يصل فهو ما أشار له عج وتبعه عب بقوله وما شك في وصوله فالظاهر كراهة أكله وفضلته نجسة احتياطا (أقول) الأصل الطهارة، وهذا شك في المانع فيلغى، وما يوجد من الفأر في المركب فيه هذا التفصيل، فإن ندرت النجاسة بها انبغى طهارة ما شك في وصوله للنجاسة (قوله أو مراعاة للخلاف) أي مراعاة لمن يقول أن بول المباح وفضلته نجسان، وإن لم يأكل النجس (قوله وذلك كالمتولد إلخ) نقل ذلك عج عن بعض حذاق أشياخه وقد شاهد بعض الناس ذلك قال عج بعد والذي في حياة الحيوان للدميري أن العقاب جميعه أنثى ويسافده طائر آخر من غير جنسه وقيل إن الثعلب يسافده انتهى والمقام قابل للكلام إلا أن الأولى الاختصار لما فيه من الانتصار.

(قوله بعد استقراره في المعدة) فيه نظر مع قولهم أن الخيط والدرهم إذا وصلا للمعدة نجسا كذا في ك (قوله: فإن تغير إلخ) وإذا كان القيء أو القلس متغيرا وجب منه غسل الفم وإلا استحب إلا أن يكون ما يذهب بالبصاق قاله الباجي ك (قوله على المشهور) مقابله ما قاله ابن رشد (قوله يقلس في المسجد) من باب ضرب (قوله وقد علمت ضعفه) ذكر الحطاب نقولا تفيد ضعفه كما قاله الشارح ورده محشي تت بقوله، وليس كذلك بل القلس طاهر من غير خلاف، وهو الماء الحامض قال ابن يونس: فيها والقلس ماء حامض قد تغير عن حال الماء ليس بنجس لو كان نجسا ما قلس ربيعة في المسجد قال ابن يونس وربما كان طعاما، فإن كان يسيرا وأصابه في صلاته تمادى ولا شيء عليه، وإن كان كثيرا قطع وتمضمض وابتدأ الصلاة ورواه ابن القاسم عن مالك فأنت ترى أنه في المدونة حكم له بالطهارة مع وصفه بالحموضة والتغير عن حال الماء إلى آخر ما قال.

(قوله الصبغ الزعفراني) بكسر الصاد (قوله وذكرهما عقب مسألة القيء إلخ) بعيد كما هو ظاهر لمن تأمل (قوله؛ لأنا نقول) هذا الجواب لا فائدة له؛ لأن حاصل السؤال أن مقتضى العلة الطهارة مطلقا، وإن لم يخرج بحاله (قوله ولا ترد الصفراء إلخ) خلاصته أن أصل الصفراء والبلغم المأكول والمشروب وقد تغيرا فكان الواجب الحكم بنجاستهما، فقال: أما الصفراء فلما كان يندر خروجها صارت بمنزلة ما بقي بحاله، وأما البلغم فلما كثر وتكرر أكثر من تكرر القيء حكم بطهارته للمشقة فالحاصل أن علة الطهارة إما الأقلية أو الأكثرية من القيء أي فلو انتفى كل منهما بأن فرض المساواة للقيء لحكم بالنجاسة فتدبر.

(قوله وإنما ذكر المرارة إلخ) هذا صريح في أن قول المصنف ومرارة مباح في حيوان ذكي بالفعل وقد علمت." (١)
"في وجه التوقف وفي كلام أبي الحسن ما يفيده وكذا فيما ذكره ح.

(ص) ومني ومذي وودي (ش) هذا معطوف على ما من قوله والنجس ما استثنى يعني أن هذه الأشياء الثلاثة نجسة فأما المني فهو من الآدمي والمحرم الأكل نجس بلا إشكال إما؛ لأن أصله دم أو لمروره في مجرى البول ويتخرج عليه طهارة مني ما بوله طاهر من الحيوانات وقد ورد على التعليل الأول أن الفضلات في باطن الحيوانات لا يحكم عليها بشيء فليس أصله نجسا فينبغي أن يقال العلة الاستقذار بشرط الانفصال وقد حصلت بشرطها فيتعين التنجيس؛ لأنا نتكلم بعد الانفصال واختلف في مني المباح والمكروه بناء على التعليل في نجاسة مني الآدمي هل لكونه من دم ولم يستحل إلى صلاح فيكون مني هذا نجسا أو لكونه يجري في مجرى البول وبول المباح طاهر فيكون منيه طاهرا ويختلف في مني المكروه على الخلاف في بوله وبعبارة أخرى والمشهور أن المني نجس ولو من مباح الأكل، وأما المذي والودي فقد حكى بعضهم الإجماع على نجاستهما وتعقبه ابن دقيق العيد بنقل رواية عن أحمد بطهارة الودي والمذي بفتح فسكون وتخفيف التحتية وبكسر المعجمة مع تثقيل التحتية وتخفيفها ماء رقيق يخرج عند الثوران للشهوة يشترك فيه الذكر والأنثى ومذيها بلة تعلو فرجها والودي بفتح الواو وسكون المهملة فتخفيف التحتية وكسر المهملة وتشديد التحتية ويقال بالذال المعجمة، وهو شاذ وذكر ابن فرحون أنه تصحيف ماء أبيض خائر يخرج بأثر البول غالبا وظاهر كلام المؤلف نجاسة ما ذكر ولو من مباح الأكل وظاهر كلام ابن ناجي ترجيح ذلك واستظهره الحطاب والخلاف في غير فضلات الأنبياء فإنها طاهرة بلا خلاف وغسل عائشة المني من ثوبه – عليه السلام – للتشريع.

(ص) وقيح وصديد (ش) القيح بفتح القاف وكسرها لحن وسكون التحتية مدة بكسر الميم لا يخالطها دم من قاح يقيح والصديد ماء الجرح الرقيق الذي يخالطه دم قبل أن تغلظ المدة والمعنى أن القيح والصديد نجسان ومثل الصديد في النجاسة ما يسيل من موضع حك البثرات وما يرشح من الجلد إذا كشط وما يسيل من نفط النار ومن نفطات الجسد في أيام الحر.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/٨٦

(ص) ورطوبة فرج (ش) أي ومن النجس رطوبة فرج غير مباح الأكل مما بوله نجس، وأما من مباحه فطاهرة إن لم يتغذ بنجاسة كبوله والتقييد المذكور غير

ـــــــQقوله ما يفيده) أي ما يفيد أنه طاهر بالدبغ فهو مستثنى من قوله ولو دبغ والحاصل أن عج اعتمد ذلك فتكون الصلاة به صحيحة.

(قوله وقد ورد على التعليل الأول) وورد عليه أيضا أن الأصل معفو عن دون الدرهم منه فكان ينبغي أن يكون الفرع كذلك ولم يقولوه ك (قوله فيتعين التنجيس) فيه أن القذارة لا تقتضي التنجيس كالمخاط ويجاب بأن الأصل اقتضاؤه التنجيس وتخلف في المخاط للتكرر، وهو موجب للطهارة كما تقدم في البلغم.

(تتمة) ذكر الراعي ما نصه والمني الذي تخلق منه الولد لا يحكم عليه بنجاسة ولا بطهارة؛ لأنه لم ينفصل وكلامنا في مني سقط على ثوب، فإن قالوا جنسه يخلق منه الولد قلنا لا نسلم أنه من جنسه؛ لأنه لم ينفصل وقد يخلق منه ولا يخلق بخلاف ما انفصل ولو سلمنا أنه من جنسه لم يضره ذلك؛ لأنه قد يكون الشيء طاهرا في نفسه ويكون متولدا من نجس كاللبن متولدا عن الدم وقيل إنه دم ما دام الولد في الرحم يتغذى به فإذا سقط أبيض فصار لبنا حتى لا يعافه الجنين اهـ.

(قوله على الخلاف في بوله) إن كان بوله طاهرا يكون منيه طاهرا، وإن نجسا فنجسا (قوله بطهارة الودي) أي فقد سلم الإجماع في المذي وانظر لم أجمع على المذي دون الودي فقد خالف أحمد فيه فينبغي أن يراجع مذهبه في ذلك (قوله والمذي بفتح إلخ) ويروى إهمال الذال وانظر هل يأتي في الإهمال اللغات الثلاث أم ذكره بعض الشراح (قوله وذكر ابن فرحون أنه تصحيف) التصحيف أشد من الشذوذ؛ لأن الشذوذ يفيد ثبوتا في الجملة بخلاف التصحيف ولكن قد صححوا ثبوته إلا أنه بالدال المهملة أكثر وعليه اقتصر الجوهري وممن ذكره بالذال المعجمة صاحب المطالع والقاضي عياض (قوله يخرج بأثر البول غالبا) ومن غير الغالب قد يخرج عند حمل ثقيل وعند استمساك المعدة (قوله وظاهر كلام المؤلف إلخ) لا يخفى أنه يقتضي أن غير الآدمي له مذي وودي قال في ك، وهو ظاهر كلامهم وتوقف فيه ابن الإمام (قوله ما ذكر) أي من المذي والودي (قوله وغسل عائشة) جواب عما يقال لو كان طاهرا ما غسلته عائشة وحاصل الجواب أنها لم تغسله لنجاسته بل للتشريع أي لتفيد أن غسله مشروع للأمة والأصل الوجوب فيحمل على ذلك؛ لأن أصله دم إلى آخر ما تقدم والظاهر أن غسل السيدة عائشة مندوب لا أن ذلك واجب عليها.

(قوله مدة بكسر الميم) أي كانت رقيقة أو غليظة كما في شرح شب (قوله من قاح يقيح إلخ) أي مأخوذ إلخ قال في المصباح القيح الأبيض الخاثر الذي لا يخالطه دم وقاح الجرح قيحا من باب باع سال قيحه أو تهيأ اهـ. لا يخفى أن فيه مخالفة لما تقدم من تفسير القيح ومفاده أن القيح مشترك بين المصدر والمدة المذكورة (قوله قبل أن تغلظ المدة) فإذا غلظت فلا اسم لها إلا مدة وهي نجسة بالطريق الأولى (قول من موضع حك البثرات) جمع بثرة على وزن قصبة وهي خراج صغير (قوله من نفط النار) جمع نفطة على وزن كلمة فالجميع على وزن كلم كنبقة ونبق وكذلك نفطات جمع نفطة على وزن كلمة وجاء

على وزن رحمة.

(قوله ورطوبة فرج) أي بلة الفرج ويترتب على ذلك تنجيس ذكر الواطئ أو إدخال أصبع أو خرقة مثلا فتعلق به أو بها الرطوبة (قوله إن لم يتغذ بنجاسة كبوله)." (١)

"ركبتيه أو قدام أصابعه ومحاذي صدره أو بطنه من ثقب أسفل فيه نجاسة وكثيرا ما يتفق ذلك بالمسجد الحرام من ريش الحمام فيتجافى عنه بصدره ويسجد ويصير بين ركبتيه ووجهه.

(ص) لا طرف حصيره (ش) إما بالجر عطف على ثوب وإما بالنصب عطف على طرف، فإن قيل على هذا الثاني يكون التقدير لا إن كان الثوب طرف حصيره وهذا غير ظاهر **فالجواب** أن لا إنما تشرك في اللفظ دون المعنى وبعبارة أخرى إن قرأناه بالجر لا **إشكال**، وإن قرأنا بالنصب قدرنا في طرف ملابس لا ثوب؛ لأن الحصير ليس بثوب أي ولو كان ملابس المصلي طرف عمامته لا إن كان ملابس المصلي طرف حصيره أي فلا يضر تحركت بحركته أو لا على المذهب وطرف حصيره يشمل طرفه الطولي والعرضي والسمكي، وهو كذلك على المشهور والطرف الآخر أي جهة كان وقوله (سنة) خبر إزالة ذكر وقدر أولا وشهره ابن رشد وابن يونس وعبد الحق وحكى بعضهم الاتفاق عليه وقوله (أو واجبة إن ذكر وقدر) معطوف على الخبر والمراد وجوب شرط بدليل ما يأتي له من قوله شرط الصلاة طهارة حدث وخبث وقيد الذكر والقدرة في الوجوب لا في السنة إذ لا فائدة فيه؛ لأنه لا ينحط عن مرتبة السنية مع العجز والنسيان وانظر ثمرة الخلاف والرد على الحطاب القائل بأن الخلاف لفظي في شرحنا الكبير.

ـــــــQقوله وهذا غير ظاهر) ؛ لأن الحصير ليس من أفراد الثوب (قوله دون المعنى) ، وهو الثوبية وفيه أن المعنى هو الحكم، وهو في المقام طلب الإزالة إلا الثوب التي هي الموضوع فيتعين تعلق الثوب بالمعطوف فلا يناسب ذلك **الجواب** (قوله قدرنا في طرف ملابس) لا تقدير أصلا بل إنما يرتكب الاستخدام بأن يقال ولو كان الثوب لا بمعنى المحمول بل بمعنى الملابس فيتسلط إذن على المعطوف الذي هو طرف حصيره (قوله فلا يضر تحركت بحركته أم لا على المذهب) مقابله التفرقة بين حركته فتضرر وإلا فلا (قوله: وهو كذلك على المشهور) مقابله أنها إذا كانت في طرفه الآخر السمكي فإنها تضر وينبني على المعتمد المسألة المشهورة بالهيدورة وهي التي تكون النجاسة بأحد وجهيها دون الآخر فصلى على الطاهر فعلى المعتمد الذي مشى عليه الشارح أن صلاته صحيحة (قوله والطرف الآخر) لا يخفى أنه بالنسبة للسمك فالطرف الآخر كان ملاصقا له، وأما بالنسبة للطول فلا يأتي قوله والطرف الآخر إلا إذا كان جالسا على طرف الطول فيكون مصدوق قوله والطرف الآخر بالنسبة إليه ما كان جالسا عليه، وأما لو قدر أنه جالس بين طرفي الطول بحيث يكون طول خلفه وطول أمامه فلا يأتي هنا والطرف الآخر وكذا يقال في العرض لا يأتي ما قاله إلا لو قدر أنه جالس على طرفي العرض فيكون مصدوق الطرف الآخر بالنسبة إليه ما كان جالسا عليه، وأما لو قدر أنه جالس في وسط العرض يكتنفه طرف العرض فلا

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٩٢/١

يقال فيه والطرف الآخر من كل جانب (قوله أو واجبة) المراد بالوجوب هنا ما يتوقف صحة العبادة عليه وهذا أحد إطلاقين للواجب فيشمل إزالة النجاسة عن ثوب مصلي النفل وعن ثياب الصبي لا ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه قاله اللقاني وأقول والأحسن فيشمل ثياب الصبي وذلك؛ لأن البالغ لو صلى النافلة بالنجاسة عامدا يأثم (قوله إن ذكر وقدر) أي بوجود مطلق يزيلها به أو ثوب أو مكان ينتقل إليه طاهرا ومفهومه عدم الوجوب إن لم يكن ذاكرا قادرا والحكم السنية كالقول الأول، فإن قلت كيف يتصور التكليف بالسنية أو غيرها مع النسيان والعجز لرفع القلم عن الأول ولكونه مع الثاني من تكليف ما لا يطاق وأقرب ما يقال أن العبادة لما وقع فيها خلل من الناسي والعاجز لا يطلب تركه لعدم صحة التكليف به فينبغي أن يخفف الطلب فيه بالسنية ابتداء ليتدارك إصلاحها ما دام في الوقت (قوله؛ لأنه لا ينحط عن مرتبة السنية مع العجز والنسيان) ؛ لأنه إذا قدر أو تذكر خوطب على وجه السنية بخطاب جديد والإعادة تطلب منه ما دام الوقت أي ويعيد أبدا مع الذكر والقدرة وإذا كان الأمر كذلك فأين محل الخلاف وأجاب عنه الحطاب بأن الخلاف في التعبير ونصه قلت، والذي يظهر لي من نصوص أهل المذهب أن هذا الخلاف إنما هو خلاف في التعبير عن القول الراجح في إزالة النجاسة ولا ينبني عليه اختلاف في المعنى تظهر فائدته وذلك أن المعتمد في المذهب أن من صلى بالنجاسة متعمدا عالما بحكمها أو جاهلا، وهو قادر على إزالتها يعيد صلاته أبدا ومن صلى بها ناسيا أو غير عالم بها أو عاجزا عن إزالتها يعيد في الوقت على قول من قال إنها سنة وقول من قال إنها واجبة مع الذكر والقدرة يظهر ذلك بذكر كلام ابن رشد الذي نقل عنه المؤلف تشهير القول بالسنية وذكر كلام من وافقه من الشيوخ على ترجيح القول بالسنية ثم ذكر ذلك فانظره.

وهذا الجواب مخالف لاصطلاح المؤلف؛ لأنه يشير بخلاف إلى اختلاف في التشهير لا لاختلاف في التعبير وأجيب بأن ثمرة الخلاف مأخوذة من كلام البساطي وذلك؛ لأن التأثيم على القول بالسنية للتلاعب والتهاون والاستخفاف بالسنة وعلى القول بالوجوب لترك الواجب فتغايرا تغايرا لا مرية فيه (أقول) وقولهم للتلاعب إلخ فيه شيء إذ الترك عمدا لا يستلزم التلاعب والتهاون والاستخفاف وقال عج وقول الحطاب إن الخلاف لفظي فيه بحث؛ لأن الإعادة على القول بالوجوب واجبة وعلى القول بالسنية مستحبة كما يفيده كلام الفاكهاني كذا في ك والذي في المواق أنه قيد فيهما؛ لأن ابن رشد المشهر للسنية قيدها بهما أيضا ففي البيان المشهور من قول ابن القاسم عن مالك أن رفع النجاسة من الثياب والأبدان سنة لا فريضة فمن صلى بثوب." (١)

"أعراض النجاسة وهي اللون والطعم والريح، وأما لو انفصل متغيرا كالثوب الأزرق المتنجس يغسل فلا يشترط خلوه من ذلك وكذلك ما صبغ بشيء نجس ولو كانت أجزاؤه لم تنقطع، وهو مشكل على ما تقدم لوجود أعراض النجاسة.

(ص) ولا يلزم عصره (ش) يعني أن محل النجس إذا غسل بالماء الطهور وانفصل الماء عن المحل طهورا فإنه لا يلزم عصره؛ لأن الفرض أن الماء انفصل طهورا والباقي في المحل كالمنفصل والمنفصل طاهر وقوله (مع زوال طعمه لا لون وريح عسرا) متعلق ب يطهر والمعنى أنه يطهر محل النجس بغسله المزيل لجرمه في رأي العين بشرط زوال طعمه ولو عسرا أو لونه وريحه

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/١٠٣

المتيسرين فبقاء شيء من ذلك دليل على بقاء النجاسة في المحل ويتصور الوصول إلى معرفة محل النجاسة وأن لا يجوز ذوقها بأن تكون في الفم أو دميت اللثة أو غلب على الظن زواله فجاز له ذوق المحل استظهارا أو إن وقع ونزل، وأما زوال اللون والريح حيث عسرا فلا يشترط في تطهير المحل زوالهما فقوله مع زوال طعمه متعلق ب يطهر وقوله لا لون وريح عسرا معطوف على المعنى أي يشترط زوال طعمه لا لون وريح عسرا وبهذا اتضح العطف وسقط ما يقال من النظر المبين في شرحنا الكبير.

(ص) والغسالة المتغيرة نجسة (ش) الغسالة هي الماء الذي غسلت به النجاسة ولا شك في نجاستها إذا كانت متغيرة سواء كان تغيرها بالطعم أو اللون أو الريح ولو المتعسرين وهكذا نكتة إتيانه بهذه المسألة بعد قوله منفصل كذلك المغني عنه لكن هذه المسألة يستغنى عنها بقوله وحكمه كمغيره ولما قدم أن حكم محل الخبث يطهر بالمطلق بين أن عينه تزال بكل مائع بقوله (ولو زال عين النجاسة) عن المحل (بغير المطلق) من مضاف أو غيره كخل وبقي بلله فلاقى جافا أو جف ولاقى مبلولا (لم يتنجس

ـــــــQقوله الأزرق المتنجس) كان تنجسه سابقا على الصبغ أو متأخرا عنه (قوله فلا يشترط خلوه من ذلك) ظاهره لا يشترط خلوه من أعراض النجاسة وليس كذلك بل إذا كان كذلك يشترط خلوه من أعراض النجاسة لا من أعراض الزرقة ونحوها (قوله وكذلك ما صبغ إلخ) إشارة لفرع آخر، وهو صبغه بشيء نجس فحكمه يخالف الذي قبله من أنه لا يشترط خلوه من أعراض النجاسة؛ لأنه يكون من أفراد قول المصنف لا لون وريح عسرا (قوله ولو كانت أجزاؤه إلخ) هو معنى قوله فلا يشترط خلوه وقوله، وهو مشكل راجع للثانية وقد علمت أنه لا إشكال وظهر أنهما مسألتان حكم أحدهما مخالف لحكم الأخرى.

(تنبيه) : مقتضى قول المصنف بطهور أي لا بغيره مطلقا وعليه فلا يكفي المج في تطهير الفم وقد استظهر ذلك ابن العربي، ثم إن الفرع الأول ظاهر في طروء النجاسة بعد الصبغ فلو أن النجاسة طرأت على الثوب الأبيض قبل الصبغ فيظهر في ذلك أننا قلنا أن الماء المضاف حكمه حكم الطعام تتنجس المصبغة ويكون من أفراد قوله وكذلك ما صبغ بشيء نجس فيجري على حكمه، وأما إن قلنا أنه كالماء المطلق فلا تتنجس المصبغة فيكون حكمه حكم قوله كالثوب الأزرق المتنجس (أقول) بل ويظهر أنه إذا عرض على الثوب المصبوغ نجاسة ووضع في الماء ينقلب مضافا فلا يطهر حينئذ بسبب تلك النجاسة التي في الثوب والحاصل أن ما ذكرناه أولا في معنى كلام الشارح إلا لأجل موافقته في عب وإلا فظاهر الشارح أن المسائل الثلاث حكمها واحد في التنجيس ويكون قوله فلا يشترط خلوه من ذلك أي من أعراض النجاسة ويكون قوله، وهو مشكل راجعا للصورتين، وهو الذي ينبغي أن يصار إليه.

(قوله ولا يلزم عصره) جملة استئنافية أي المغسول وكذا الأرض فلا يلزم عركها (قوله لا لون وريح عسرا) ويصير المحل طاهرا لا نجسا معفوا عنه (قوله المزيل لجرمه في رأي العين) أي بالنظر لرؤية العين وإنما قال في رأي العين لأجل قوله مع زوال طعمه وذلك؛ لأنه لو زال الجرم في رأي العين وفي نفس الأمر للزم منه زوال الطعم فلم يشترط مع أنه قد اشترط (قوله متعلق

بيطهر) قال في ك هذا هو المتعين وأجاز البساطي أن يتعلق بقوله ولا يلزم عصره، وهو بعيد انتهى ولا يخفى أنه مخالف لقوله أو لا كما أن قوله مع زوال طعمه إلخ (قوله استظهارا) أي جاز له ذوق الملح لأجل أن يستظهر أي يطلع على حقيقة الحال من أنه لا بقاء لأثر النجاسة (قوله أو إن وقع ونزل) أي وارتكب الحرمة زاد ق أو شك هل زال أم لا وحينئذ يجوز أن يقدم على ذوقها وإنما الحرمة ما دام متيقنا وجودها أي أو ظن وجودها فالحاصل أن قول الشارح أو غلب إلخ لا مفهوم له (قوله وسقط ما يقال إلخ) عبارة ك وسقط ما يقال أن في كلامه نظرا من وجهين: أحدهما: أن قوله يطهر مع زوال طعمه لا يقتضي الحصر في ذلك، ثانيهما: أن الذي يفهم من قوله لا لون وريح عسرا أن اللون والريح إذا عسر زوالهما ثم زالا أنه لا يطهر بزوالهما مع أن هذا غير صحيح وغير مراد أشار إليه الشيخ أحمد الزرقاني.

(قوله وهكذا نكتة إلخ) بعيد ولا يفهم منه ذلك (قوله لكن هذه المسألة يستغنى) مراده بالمسألة قول المصنف والغسالة (قوله ولو زال) مشكل؛ لأن الماء المضاف المشهور أنه كالطعام ينجس بملاقاة النجاسة اللهم إلا أن يقال هذا مبني على أن المضاف ليس حكمه حكم الطعام وإنما حكمه حكم الماء المطلق فهو مشهور مبني على ضعيف إلا أنك خبير بأن ذلك الجواب لا يأتي في غير المضاف كالخل فالمناسب لذلك الجواب الاقتصار على المضاف، ثم جعله كالخل من غير مضاف لا يتأتى في كل خل إذ من الخل ما يكون مضافا فتأمل (قوله من مضاف إلخ) فيه إشارة إلى أن المراد بغير المطلق الطاهر فإذن لو قال المصنف بطاهر بدل بغير المطلق لكان أخصر وأحسن الأخصرية." (١)

"ابن القاسم حكم المنكس على ما تقدم أتبعه به والمعنى أن من ترك فرضا من فروض الوضوء أو الغسل غير النية يقينا أو شكا غير مستنكح مغسولا أو ممسوحا عضوا أو لمعة عمدا أو سهوا أتى به ثلاثا إن كان مغسولا ويأتي بالصلاة التي كان صلاها بذلك الوضوء كمن لم يصلها وفي استئنافه الوضوء في العمد وبنائه في السهو وابتنائه بنية وما فعل بعده بالقرب ما تقدم من حكم الموالاة والتنكيس سواء بسواء ولهذا لم يتعرض المؤلف لذلك وأما من ترك سنة يقينا أو شكا من سنن الوضوء أو الغسل ولم يعوض محلها ولا يوقع الإتيان بها في مكروه وهي المضمضة والاستنشاق ومسح الأذنين والترتيب وتجديد مائهما في الوضوء ومسح صماخهما في الغسل عمدا أو سهوا، فإنه يفعلها إن أراد الصلاة بدون الوضوء دون ما بعدها ولو قريبا لما يستقبل من الصلوات ولا يعيد ما صلى في وقت ولا بعده اتفاقا في السهو على المعروف في العمد لضعف أمر الوضوء ولكونه وسيلة عن أمر الصلاة لكونها مقصدا، وأما ما عوض عنه كغسل اليدين إلى الكوعين أو أوقع إعادته في مكروه كرد مسح الرأس بعد أخذ الماء لرجليه والاستنثار إذ لا بد من سبق الاستنشاق فلا يفعل شيئا منها فهذا ما يفعل من السنن وما لا يفعل على ما لابن بشير خلافا لطريقة ابن الحاجب القائل بالإتيان بالسنة أتى محلها بعوض أم لا ثم ليس في كلام المؤلف قرينة تحمل الترك على السهو بل هو عام فهو خلاف لما في المدونة لأن فيها إن ترك الفرض عمدا أعاد الوضوء ويمكن أن يقال قوله أتى به أي بالفرض وحده أو مع شيء آخر وإذا تركه عمدا وأتى بالوضوء فقد صدق أنه أتى به أي بالفرض مع شيء آخر وهو بقية الأعضاء.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/١١٥

(تنبيه) :

ـــــــــوالوضوء كما إذا طال تذكره بعد نسيانه وندب إتيانه بما بعده في الأحوال المتقدمة إن كان عن قرب، فإن بعد أتى به وحده في النسيان وبطل فيما سواه ويأتي به هو فيما لا بطلان فيه ثلاثا وبما بعده مرة مرة إن كان قد فعله أو لا مرتين أو ثلاثا وإلا فيما يكمل الثلاث ولا يقال: إذا كان فعل ما بعده ثلاثا ففعله الآن مرة يدخل في وهل تكره الرابعة أو تمنع؛ لأنا نقول: محل الخلاف حيث لا يطلب بها لأجل الترتيب وهذا طلب بها لأجله.

(تنبيه) : حكم إعادة ما بعد مع القرب الندب ذكره الفاكهاني (قوله: غير النية) أما النية، فإن تركها أو شك في تركها أعاد الوضوء مطلقا (قوله: أو شكا غير مستنكح) قابل الشك باليقين فيدخل فيه التردد على حد سواء والظن خلافا لما في عب (قوله: أتى به ثلاثا) سواء قرب أو بعد؛ لأنه لم يغسل أصلا بخلاف المنكس، فإنه قد فعل (قوله: وفي استئنافه الوضوء في العمد) أي إذا طال بحيث جفت الأعضاء، وقوله: وبنائه في السهو طال أم لا وقوله وابتنائه بنية أي في السهو، وأما العمد والعجز عند البناء فلا نية؛ لأن النية الأولى منسحبة.

(قوله: وما فعل بعده) ما مقدمة من تأخير والتقدير وفعل ما بعده واعلم أنه لا بد من تقديم وتأخير وتقدير في العبارة حتى يتضح معناها والتقدير ويأتي هنا ما تقدم من حكم الموالاة والتنكيس سواء بسواء من استئنافه الوضوء في العمد إلخ فقوله وفي بمعنى من بيان قدم على مبينه الذي هو قوله من حكم الموالاة (قوله: يقينا أو شكا) يقيد الشك بغير المستنكح (قوله: والترتيب) سنة الترتيب قدمها المصنف مع ما يتعلق بإعادة ما بعدها فلا يدخل في كلامه هنا خلافا لابن فجلة وإياه تبع الشارح وسنة تجديد الماء للأذنين مما يوقع الإتيان به في مكروه فلا ينبغي ذكرها أيضا ولكنه تابع في ذكرها لابن فجلة أيضا وهو خلاف ما عند الحطاب (قوله: فإنه يفعلها إن أراد الصلاة) أي بذلك الوضوء ولا حاجة لقوله بعد لما يستقبل وهذا الفعل قيل سنة وقيل ندبا والظاهر الأول والظاهر أن غيرها مما يتوقف على الطهارة كالطواف ونحوه كذلك، وأما لو لم يرد الصلاة بل أراد البقاء على طهارة ولو أراد قراءة القرآن ظاهرا وأولى إذا أراد النقض، فإنه لا يطالب بالإعادة وهذا كله مع الطول بأن لم يكن بحضرة الماء، وأما إذا كان مع القرب أي بحضرة الماء، فإنه يفعلها إذا أراد البقاء على الطهارة أراد الصلاة أم لا لا إن أراد النقض وما يفهم من عب من أن الطول هو تمام الوضوء وعدمه عدم تمام الوضوء فغير ظاهر كما يعلم مما كتبناه عليه فليتأمل.

وأما إذا كان ترك الترتيب فقد ذكروا أنه يعاد المنكس ولكن الظاهر أنه يقيد بما إذا أراد بقاء الطهارة سواء أراد أن يفعل بها قربة أو البقاء عليه، وأما إذا أراد نقضها عقب فعله فلا يؤمر بعود ما ذكر ذكره عج (قوله: ولو قريبا) أي بأن كان بحضرة الماء انتقال لما هو أعم من الموضوع؛ لأن الموضوع مع عدم القرب بقرينة قوله: إن أراد الصلاة (قوله: لما يستقبل من الصلوات) أي يفعلها لما يستقبل إن كان يريد الصلاة (قوله: وعلى المعروف في العمد) وقيل يعيد في العمد في الوقت ورجح (قوله بعد أخذ الماء لرجليه) الأنسب لأذنيه أي؛ لأنه يؤدي إلى الرد بماء جديد مع أن الرد لا يكون بماء جديد ولعله إنما عدل لذلك لكونه اللازم؛ لأن مسح الأذنين سنة ثم من المعلوم أن رد مسح الرأس مما عوض عنه غيره، فإن: قلتما هو المكروه قلت التجديد للرد وقوله إذ لا بد من سبق إلخ أي فيؤدي لتكرر الاستنشاق وهو مكروه (قوله: فهو خلاف لما في المدونة) وجهه أن المدونة حكمت بأنه في الفرض يعيد الوضوء والمصنف حكم بأنه يعيد الفرض المتروك فقط وقوله: ويمكن

جواب عن ذلك **الإشكال** (قوله: أتى به) أي بالفرض وحده كلامه في الإتيان الواجب لا في الإتيان المستحب فلا ينافي أنه في الصور الثلاث يأتي بما بعد المتروك مع القرب والصور الثلاث هي صورة النسيان والعمد والعجز مع القرب.

(قوله: وإذا تركه عمدا وأتى بالوضوء) الأولى أن." [1]

"اللابس للخفين إذا نزع إحدى رجليه من فردة الخف وعسر نزع الأخرى وخشي خروج الوقت المختار فهل يتيمم إعطاء لسائر الأعضاء حكم ما تحت الخف وتعذر بعض الأعضاء كتعذر جميعها نقله عبد الحق عن بعض البغداديين أو يغسل التي خرج منها الخف ويمسح الأخرى قياسا على الجبيرة بجامع تعذر ما تحت الحائل من غير تمزيق حفظا للمالية قلت قيمته أو كثرت أو يمزقه احتياطا للعبادة إن قلت قيمته ويمسح عليه إن كثرت ثلاثة أقوال فالضمير المجرور بعلى راجع إلى الخف الذي تعذر خلعه من إحدى الرجلين ولا **إشكال** في غسل المنزوعة ولذلك سكت عنها فقوله: أقوال هو مفسر لقوله ففي كذا وحذف المضاف وهو ثلاثة لدلالة السياق إذ التقدير ثلاثة أقوال ومفهوم ضاق الوقت أنه إذا اتسع فلا بد من النزع كما مر وينبغي أن قلة القيمة وكثرتها بحسب الشخص ويحتمل تحديدها بما يلزمه شراء الماء به في التيمم وقيل القلة والكثرة بالنظر لحال الخف.

(ص) وندب نزعه كل جمعة (ش) أي وندب للابس الخف نزعه كل يوم جمعة لأجل غسلها ويستحب نزعه كل أسبوع أيضا مراعاة لأحمد كان يوم جمعة أم لا (ص) ووضع يمناه على أطراف أصابعه ويسراه تحتها ويمرهما لكعبيه (ش) أي وندب أيضا وضع يمناه على طرف أصابعه من ظاهر قدمه اليمنى ووضع اليسرى تحت أصابعه من باطن خفيه فيمرهما إلى حد الوضوء واختلف في مسح رجله اليسرى هل يضع يده اليسرى تحت أصابعها أو فوقها لأنه أمكن وإلى ذلك أشار بقوله (ص) وهل اليسرى كذلك أو اليسرى فوقها تأويلان (ش) وقيل يبدأ في الرجلين من الكعبين وقيل اليد اليمنى من الأصابع واليسرى من العقب ويمرهما مختلفين وهل يأتي فيهما الخلاف في وضع اليسرى فعلى إتيانه يتحصل ست صفات وهو معنى قول ابن عرفة وفي صفته بعد زوال طينه ست الكافي وكيفما مسح أجزأ اهـ.

(ص) ومسح أعلاه وأسفله (ش) أي وندب مسح أعلاه مع أسفله يعني أن الجمع بينهما مندوب كما في الجلاب والتلقين والمعونة قال الشبيبي وهو المشهور ووجوب مسح الأعلى يؤخذ من قوله وبطلت إن ترك أعلاه لا أسفله ففي الوقت أي وبطلت صلاة الماسح إن اقتصر على مسح أسفل خفه وصلى لا إن اقتصر على مسح أعلاه وترك مسح أسفله فلا تبطل صلاته ولكن يستحب إعادتها ما دام الوقت المختار ويستحب أن يعيد الوضوء والصلاة، وترك بعض الأعلى أو الأسفل كتركه كله وإنما استحب إعادة الصلاة لقوة الخلاف في مسح الأسفل بالوجوب وعدمه وإنما استحب إعادة الوضوء لقول المؤلف وتجديد وضوء إن صلى به وبعضهم علل إعادة الوضوء بأنه لما ترك مسح الأسفل جاهلا حتى طال كان فيه خرم الموالاة المشترطة وهو مشكل.

---

(1) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/١٣٦

ولما ذكر الطهارة المائية بقسميها صغرى وكبرى وما ينوب عن بعض الأعضاء في

ـــــــــQولو كان لغيره وغرم قيمته (قوله: خروج الوقت المختار) المعتمد أن نقول الذي هو فيه اختيار أو ضروريا (قوله: إذ التقدير ثلاثة أقوال) فإن قلت: إن ظاهر المصنف أن كل واحد من هذه الأمور فيه ثلاثة أقوال لكونه عطف بأو وليس الأمر كذلك **فالجواب** أن أو بمعنى الواو (قوله: وينبغي) هذا كلام الشيخ سالم والذي ارتضاه عج أن القلة والكثرة بالنظر لحال الخف.

(قوله: لأجل غسلها) يطالب به من يطلب بالجمعة ولو ندبا كما قاله الجيزي ثم ظاهر التعليل قصر الندب على من أراد الغسل بالفعل ويحتمل ندب نزعه مطلقا فلا أقل من أن يكون الوضوء عريا من الرخصة قاله زروق (فإن قلت) لم لم يسن نزعه كل جمعة لمن يسن له غسلها لأن الوسيلة تعطى حكم مقصدها (قلت) سنية الغسل لمن لم يكن لابسا خفا وإلا ندب لكن هذا يتوقف على نقل (قوله: ويستحب نزعه كل أسبوع) أي ولو لم يكن يوم الجمعة أي على فرض أنه لم يكن نزعه يوم الجمعة وأما لو نزعه يوم الجمعة فلا يطالب بنزعه تمام الأسبوع من لبسه (قوله: ووضع يمناه إلخ) أشعر ندب ما ذكر إجزاء المسح بإصبع واحدة إن عم كرأسه (قوله: ويمرهما) من أمر فهو بضم الياء وكسر الميم (قوله: وهل اليسرى كذلك) هذا تأويل ابن شبلون وقوله أو اليسرى فوقها قاله ابن أبي زيد وغيره قال الشيخ الفيشي واختار سند تأويل ابن أبي زيد ورجحه بأنه مروي عن مالك ووهم ابن شبلون في تأويله فعلم أن التأويل الثاني أرجح (قوله: من العقب) أي من جهة العقب.

(قوله: ومسح أعلاه وأسفله) والظاهر أن أجناب الرجلين كالأعلى لأن الأبواب التي يختلف فيها الظاهر وهو المعبر عنه هنا بالأعلى يلحق فيها الأجناب بالأعلى كأجناب اللحية وكأجناب الأصابع من ذلك أن ما قارب الأسفل يعطى حكمه وما عداه يعطى حكم الأعلى ولا فرق في البطلان أي عند ترك مسح الأعلى تركه عمدا أو سهوا أو جهلا أو عجزا نعم له البناء في النسيان مطلقا وفي العمد والعجز والجهل إذا لم يطل وأما إذا طال فيبتدئ الوضوء من أوله (قوله: يعيد الوضوء) أي حيث ترك مسح الأسفل جهلا أو عمدا أو عجزا وطال فإن لم يطل مسح الأسفل فقط وكذا إن كان الترك سهوا طال أم لا (قوله: والصلاة) أي ما دام الوقت (قوله: وإنما استحب إعادة الوضوء لقول المؤلف وتجديد إلخ) لا يخفى أن التجديد لا يختص بذلك الباب فذكره غير ضروري الذكر (قوله: وهو مشكل) وجهه أن الموالاة المشترطة وجوبا إنما تكون في فرائض، ومسح الأسفل ليس بفرض وقد يقال أراد بالمشروط ما تتوقف صحة العبادة عليه فلا يتقيد بالواجب أو أن مراده كان فيه حرم الموالاة المشترطة أي مراعى فيه القول بالوجوب.." (١)

"في رحله (ص) كمقتصر على كوعيه لا على ضربة (ش) يعني أن من تيمم واقتصر فيه على كوعيه وصلى أعاد ما دام في الوقت لقوة القائل بوجوب المسح إلى المرفقين بخلاف لو اقتصر على ضربة واحدة عمم بها وجهه ويديه إلى مرفقيه

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٨٣/١

فلا إعادة عليه لا في وقت ولا غيره لضعف القول بوجوب الثانية.

(ص) وكمتيمم على مصاب بول وأول بالمشكوك وبالمحقق واقتصر على الوقت للقائل بطهارة الأرض بالجفاف (ش) يعني أن من تيمم على صعيد متنجس ببول أو غيره وصلى فإنه يعيد في الوقت واستشكل بتفسير الطيب بالطاهر وبأن من توضأ بماء نجس يعيد أبدا واعتذروا عنه بأمور أشار المؤلف إلى اثنين منها بأن ابن حبيب وأصبغ أولا قولها من تيمم على موضع نجس فليعد ما كان في الوقت بالمشكوك في إصابتها ولو تحققها لأعاد أبدا كالوضوء وأولها عياض بمحقق الإصابة كما هو ظاهر وإنما فرق بين المتيمم والوضوء واقتصر في التيمم على الوقت دون الوضوء مراعاة للقائل من الأئمة وهو الحسن ومحمد بن الحنفية بطهارة الأرض بالجفاف قال بعضهم ومعنى ذلك أن اليقين حصل له بعد التيمم أما لو تيمم متيقن الإصابة لأعاد أبدا اهـ.

(ص) ومنع مع عدم ماء تقبيل متوضئ وجماع مغتسل إلا لطول (ش) يعني أنه يمنع الرجل المتوضئ أن يقبل زوجته وتمنع المرأة أن تقبل زوجها وهي متوضئة وكذا غير

ـــــــــــــــ
أي لم يعلم في ملكه، والواقع أنه في ملكه وقد صرح في المدونة بالمسألتين واقتصار المصنف على الناسي لا يقتضي أن الجاهل كذلك لأن الناسي عنده نوع تقصير بخلاف الجاهل المذكور (قوله: على كوعيه) أي على مسح كوعيه.

(قوله: مصاب بول) اسم مكان أي على موضع أصابه بول قاله اللقاني (قوله: ببول أو غيره) أي فلا مفهوم لقوله بول ولم يقل لأرض متنجسة للاختصار وإنما خص البول بالذكر لاستهلاك عينه (قوله: إلى اثنين منها إلخ) مفاده أن هناك غير هذين التأويلين وهو كذلك فقد اعتذر بأن المتوضئ ينتقل لما هو طاهر حقيقة لأنه يدرك معرفته بالمشاهدة والمتيمم إنما ينتقل لتراب آخر إنما يعرف بالاجتهاد ظنا فنجس الماء ينتقل منه لطهور يقينا والصعيد ينتقل منه لطاهر ظنا قاله أبو بكر القفال وبأن الأرض تسفي عليها الرياح التراب فيختلط بالنجس وغير ذلك (قوله: بالمشكوك في إصابتها) أي والأصل العدم لا يخفى أن هذا بعيد غاية البعد (قوله: لأعاد أبدا كالوضوء) لا يخفى أن تنجس الماء في الوضوء ليس لمجرد الإصابة كما هو ظاهر اللفظ (قوله: وأولها عياض بمحقق الإصابة) أي فلا إعادة مع الشك كما في الشيخ أحمد الزرقاني (قوله: وهو الحسن) أي البصري وقوله محمد بن الحنفية هو ابن سيدنا علي وأمه من سبي بني حنيفة فلذا قيل محمد بن الحنفية وهما مجتهدان ووافقهما محمد بن الحسن من أصحاب أبي حنيفة وقد أخذ عن مالك الموطأ وأقام عنده ثلاث سنين وكان في اليوم الذي يقرأ فيه حديث مالك تزدحم الناس عليه دون غيره قال تت وقد يقال في هذه المسألة **إشكال** وذلك أن القائلين بطهارة الأرض بالجفاف اختلفوا فمنهم من قال يجوز التيمم عليها كالصلاة ومنهم من قال تجوز الصلاة عليها دون التيمم لأن طهارتها ثبتت بطريق ظني وطهارة التراب المتيمم عليه ثبتت بطريق قطعي وما ثبت بطريق ظني لا يقوم مقام ما ثبت بدليل قطعي، **والجواب** أن كلام المصنف مبني على أحد القولين ولذلك قال للقائل (قوله: ومعناه أنه حصل إلخ) أقول: لا وجه لذلك لأن اليقين الحاصل بعد التيمم وقبل الدخول بمثابة الذي قبل التيمم فالصواب ما ذهب إليه غير الشارح

من أنه فيمن تيقن الإصابة ولو قبل الدخول وفي كلام عج ما يفيده ولذا قال ابن عطاء الله: ظاهر الكتاب جواز الإقدام على ذلك وشارحنا الطخيخي وضعف.

(تنبيه) : محل كلام المصنف إن وجد طاهرا غيره واتسع الوقت فإن لم يجد غيره وضاق الوقت وجب تيممه به ولا إعادة عليه فيه.

(تنبيه) : ما قاله الشارح من أن التأويل الأول لأصبغ وابن حبيب ليس كذلك فليس لهما تأويل إنما لهما طريقة خارجة عن التأويلين فقد قال في اختصار الواضحة ومن تيمم بصعيد نجس عالما بنجاسته أعاد أبدا وهو كمن لم يتيمم ومن تيمم به وهو لا يعلم أنه نجس فإن علم في الوقت أعاد وإن لم يعلم حتى خرج الوقت فلا إعادة عليه وإنما التأويل الأولى لأبي الفرج فقد قال: إن المدونة محمولة على أن النجاسة لم تكن ظاهرة ولو كانت ظاهرة كانت كالماء المتغير بنجاسة تعاد منه أبدا وأما عياض فيجعل مقابل أبي الفرج ما إذا كانت النجاسة ظاهرة فتلخص أنه ليس لابن حبيب وأصبغ تأويل وإنما لهما قول مقابل لما فيها وأن التأويل الأول، والثاني متفقان على تحقق الإصابة غير أن الأول يقول ليست بظاهرة وهو معنى المشكوك، والثاني يقول: إنها ظاهرة فأبو الفرج يقول علمت نجاستها لكنها لم تظهر فتكون كالماء الواقع فيه نجاسة ولم تغيره وقد عبروا عن الماء المذكور بأنه مشكوك فكذا التراب قال محشي تت حين أفاد ما قلنا فإن قلت هل يقيد قوله بالإعادة في الوقت بما إذا كان غير عالم بالنجاسة حال التيمم كما قال بعضهم أم لا قلت بل يبقى على إطلاقه كما أطلقه عياض وغيره وجعلوا قول ابن حبيب وأصبغ مخالفا للكتاب.

(قوله: وجماع مغتسل) المراد من هو بحال المغتسل اغتسل بالفعل أم لا كصبي بلغ ولم يلزمه غسل (قوله: إلا لطول) راجع لقوله وجماع مغتسل لا لما قبله لأنه لا يتضرر بترك التقبيل وأيضا الجماع يحصل به انكسار شهوته ويسكن ما عنده بخلاف التقبيل ونحوه فإنه يزيد هيجانه وتحريك شهوته ولو عبر بتضرر بدل طول فقال إلا لتضرر كان أولى." (١)

"(ش) يعني أنه إذا صلى من الصلاة ركعة قبل خروج الوقت وكمل الباقي بعد خروج الوقت فإن الكل أداء وعلى هذا لو حاضت امرأة في الركعة الثانية مثلا سقطت عنها تلك الصلاة لأنها حاضت في وقتها وكذلك لو أغمي على شخص فيها وكذلك لو اقتدى شخص به في الركعة التي بعد الوقت فلا يصح الاقتداء لأنا نشترط الموافقة في الأداء والقضاء فصلاة الإمام كلها أداء عكس المأموم وجزم ابن فرحون في ألغازه بصحة دخول المأموم معه بنية القضاء ونحوه لأبي علي بن قداح وهو الراجح لأن الركعة الثانية أداء حكما وهي قضاء فعلا

(ص) والظهران والعشاءان بفضل ركعة عن الأولى لا الأخيرة (ش) أي وتدرك المشتركتان وهما الظهران والعشاءان في الوقت الضروري بفضل ركعة عن الصلاة الأولى عند مالك وابن القاسم وأصبغ لأنه لما وجب تقديمها على الأخرى فعلا وجب التقدير بها وعند ابن عبد الحكم وابن الماجشون وابن مسلمة وسحنون أنه يقدر بالثانية ويفضل عنها للأولى ركعة لأنه لما كان الوقت إذا ضاق وجبت عليه الأخيرة اتفاقا وجب التقدير بها وتظهر فائدة الخلاف في شخص حائض حاضر سافر

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٩٨/١

فطهر لثلاث قبل الفجر فعلى المذهب الأول تدرك الأخيرة وعلى الثاني تدركهما بفضل ركعة عن العشاء المقصورة ولأربع أو اثنتين حصل الوفاق وقادم طهر أيضا لأربع قبل الفجر فعلى الأول تدركهما بفضل ركعة عن المغرب للعشاء وعلى الثاني تدرك العشاء فقط وتسقط المغرب إذ لم يفضل لها في التقدير شيء وبخمس أدركتهما ولثلاث سقطت الأولى اتفاقا فيهما ولو حاضت كل منهما لشيء من ذلك سقط مدركه كما يأتي فتمثيل المؤلف لما ذكر بقوله (كحاضر سافر وقادم) مشكل إذ لا يظهر فيه للتقدير بالأولى أو بالثانية فائدة إذ المسافر لأربع قبل الفجر يصلي العشاء سفرية على كلا القولين.

وكذا لأقل لاختصاص الوقت بالأخيرة والقادم لأربع قبله يصلي العشاء حضرية على كلا القولين وكذا لأقل كما مر هذا في الصلاة الليلية، وأما النهار فلا يظهر للتقدير بالأولى أو بالثانية فائدة لتساوي الصلاتين لأنه إذا سافر قبل الغروب ولو بركعة قصر العصر باتفاق أو قدم قبل الغروب ولو لركعة أتمها كذلك فكان المناسب التمثيل بما نصه كمن طهرت أو حاضت كما قاله الزرقاني

ــــــــQأي مؤدى فهو مصدر بمعنى اسم المفعول (قوله: وهي قضاء فعلا) الأولى حقيقة لا يخفى أنه على هذا القول لو حاضت في الركعة الثانية أو أغمي عليه فيها يجب القضاء ويصح الاقتداء به فيها فهو قضاء خلف قضاء حقيقة، فإن قلت ما ثمرة كون الأداء حكما قلت رفع الإثم فقط وورد على كلام ابن قداح **إشكال** وهو أن نية الإمام مخالفة لنية المأموم الذي دخل معه في الركعة الثانية بعد الوقت لأن الإمام ناو الأداء، والمأموم ناو القضاء وأجيب بأن نية القضاء تنوب عن نية الأداء وعكسه على ما قال البرزلي إنه المذهب وظاهره فعل ذلك عمدا متلاعبا أو سهوا لا على ما يأتي في قوله، أو الأداء أو ضده مما يفيد خلافه ثم على كلام ابن قداح يجوز له الدخول ولو شك هل هو في الركعة الأولى أو الثانية وعلى كلام غيره لا يجوز له الدخول حالة الشك وكذا إذا تحقق أنها الثانية، والحاصل أن الشارح ذكر الطريقتين فالطريقة الأولى تحكم بأن الكل أداء حقيقة وهي ظاهر كلام الفقهاء وبنى الشارح عليها ما تقدم له من كونها إذا حاضت في الركعة الثانية أو أغمي عليه فيها سقط ومن أنه لا يصح أن يقتدي به فيها لأن الإمام مؤد حقيقة، والمأموم لكونه دخل معه بعد الوقت قاض حقيقة، والطريقة الثانية طريقة ابن قداح ومن وافقه أن الكل أداء حكما لا حقيقة فيصح الاقتداء به في الركعة الثانية لأنه قضاء خلف قضاء حقيقة وينبني عليه أيضا قضاء الركعة الثانية لمن حاضت أو أغمي عليه فيها وهي طريقة بعض الأصوليين.

فإذا علمت ذلك فقول الشارح وهو الراجح لأن الركعة الثانية أداء حكما يقتضي أنه وفاق وأنه طريقة فقهية يرد به على الأول الذي يقول بعدم صحة الاقتداء وسقوط القضاء وليس كذلك فإذن يكون الراجح هو الأول لأن الفقهية مقدمة على الأصولية، فإن قلت ما ذكرت من القولين في قضاء الحائض هل للقدماء فيه نص أو لا قلت نعم فقد روى ابن سحنون عن أبيه وجوب القضاء وقال أصبغ: لا قضاء قال في المنتقى، والأول أظهر وذكر القولين في مسائل ابن قداح وقال الظاهر تقضي انتهى (أقول) كلام أصبغ جار على طريقة الفقهاء وكلام سحنون جار على طريقة بعض الأصوليين ومفاد كلام المنتقى ترجيح ما جاء على طريقة الأصوليين وقد اعتمده الشارح (قوله: والظهران) معطوف على الصبح (قوله: في شخص حائض حاضر سافر) هذا **جواب** عن **الإشكال** الذي أشار بقوله فتمثيل المؤلف لما ذكر بقوله كحاضر سافر

إلخ مشكل وحاصل **الجواب** أن قول المصنف كحاضر إلخ يحمل على إنسان حائض سافر وقادم طهرت من ذلك الحيض إلا أنك خبير بأن المدار على الطهر، والحيض لا على السفر، والقدوم فقول الشارح مشكل أي بدون ذلك **الجواب** (قوله: هذا في الصلاة الليلية) ، والحاصل أنه لا تظهر ثمرة في النهاريتين حضرا وسفرا كان عذر أم لا فهذه أربع وكذا الليليتان إذا لم يكن عذر سفرا أو حضرا فهذه صورتان، وأما إذا كان عذر كحيض فتظهر فيه الثمرة حضرا أو سفرا فالصور ثمان: ستة لا تظهر لها ثمرة واثنتان تظهر لهما ثمرة.

(قوله: أو حاضت) الأولى إسقاطه لأنه سيأتي في قوله وأسقط عذر حصل غير نوم إلخ ويمكن **الجواب** بأن المعنى يقول كذا ويحذف قوله وأسقط عذر حصل إلخ." (١)

"ثم بركعة بأم القرآن وسورة وعند سحنون يأتي بركعة بأم القرآن وسورة ويجلس؛ لأنها ثانيته ثم بركعتين بأم القرآن فقط وهاتان الصورتان داخلتان تحت قوله أو إحداها الرابعة أن يدرك الحاضر من صلاة المسافر الركعة الثانية وتفوته الأولى قبل دخوله معه، وهذه الصورة حكمها حكم ما قبلها على قول ابن القاسم وسحنون؛ لأن الأولى التي فاتته أولا قضاء والأخيرتين بناء؛ لأن الحاضر إذا صلى خلف المسافر لا يقصر.

وكذلك حكم الصورة الخامسة وهي أن الإمام إذا صلى صلاة الخوف فإنه يقسم القوم طائفتين فيصلي بالطائفة الأولى ركعتين ثم ينصرفون تجاه العدو ثم يصلي بالثانية الركعتين الباقيتين كما يأتي في باب صلاة الخوف، فإذا أدرك مع الأولى الركعة الثانية فإنه ينصرف معهم فقد فاته ركعة قبل الدخول وركعتان بعد الدخول مع الإمام فالركعة الأولى قضاء لفواتها قبل الدخول والأخيرتان بناء لفواتهما بعد الدخول، قوله لراعف وكذا الناعس ومزحوم فلو قال لكراعف لكان أشمل.

ولما أنهى الكلام على ما قصده من الشرطين المذكورين شرع في الكلام على الثالث فقال.

(فصل) في حكم ستر العورة وصفة الساتر وهي في الأصل الخلل في الثغر وغيره وما يتوقع منه ضرر وفساد ومنه عور المكان وقوله تعالى ﴿إن بيوتنا عورة﴾ [الأحزاب: ١٣] أي خالية يتوقع فيها الفساد والمرأة عورة لتوقع الفساد من رؤيتها أو سماع كلامها لا من العور بمعنى القبح لعدم تحققه في الجميلة من النساء لميل النفوس إليها إلخ وقد يقال المراد بالقبح ما يستقبح شرعا وإن ميل إليه طبعا.

(ص) هل ستر عورته بكثيف (ش) افتتح المؤلف بالاستفهام على لسان سائل **وجوابه** قوله خلاف أي في ذلك خلاف وستر مبتدأ وخبره قوله شرط وقوله للصلاة متعلق بستر أي هل ستر عورة المكلف للصلاة شرط أو ليس بشرط وإنما هو واجب فقط فلا خلاف في الوجوب وإنما الخلاف في الشرطية وعدمها وستأتي فائدته والمراد بالكثيف ما لا يشف البدن أي ما لا يظهر منه لون الجسد فالشاف كالعدم قال في توضيحه كالبندقي الرفيع وتبع المؤلف ابن الحاجب التابع لابن بشير في أن الشاف كالعدم وفرق بينه وبين الواصف الآتي في قوله وكره محدد لا بريح مع أن ابن رشد عزا لابن القاسم التسوية بينهما في الإعادة في الوقت للاصفرار ومثله للباجي عن مالك ونقله في توضيحه عن النوادر ولذا قال ابن عرفة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢١٩/١

قول ابن بشير وتابعيه ما يشف كالعدم وما يصف لرقته يكره وهم لمخالفته لرواية الباجي التسوية بينهما أي في الإعادة في الوقت ووفق بعضهم بينهما بقوله الكثيف الصفيق أي بساتر كثيف أي صفيق واحترز به عن الشاف الذي تبدو منه العورة من غير تأمل وعليه يحمل قول من قال إن الشاف كالعدم وأما الشاف الذي لا تبدو منه العورة إلا بتأمل وهو محمل قول من

ـــــــQقوله ثم بركعتين بأم القرآن فقط) ظاهره أنه لا يجلس بينهما.

(تنبيه) : ذكر تت هنا صورا اختلف فيها بالبناء والقضاء من جملتها أن يدرك الأولى ويرعف في الثانية ويدرك الثالثة وتفوته الرابعة فلا إشكال أن الرابعة بناء واختلف في الثالثة في كونها بناء أو قضاء.

(قوله ثم بركعتين بأم القرآن فقط وهاتان الصورتان إلخ) ظاهره أنه لم يقل بالجلوس بينهما وانظر هل هو كذلك شيخنا عبد الله والظاهر كذلك (قوله الرابعة أن يدرك الحاضر من صلاة المسافر الركعة إلخ) وأما لو أدرك الأولى فليس معه إلا بناء فقط وأما لو أدرك ثانية صلاة حاضر فهو قوله أو إحداهما ويصدق عليه تفسير البناء بأنه ما فات المأموم بعد الدخول سواء كان مفعولا للإمام أم لا لا تفسيره بما فسره الشارح كما تقدم.

[فصل في حكم ستر العورة وصفة الساتر]

(فصل ستر العورة) .

(قوله في الثغر) الثغر الموضع الذي يخاف منه هجوم العدو (قوله وغيره) معطوف على الثغر كالخلل في الدار (قوله وما يتوقع منه ضرر وفساد) عطف عام على خاص كالمرأة عورة (قوله ومنه عور المكان) أي ومن الذي يتوقع منه ضرر وفساد قولهم عور المكان من باب تعب إذا صار يتوقع منه ضرر وفساد.

(قوله والمرأة عورة لتوقع الفساد من رؤيتها) ظاهره أن ذلك من جملة الأصل وأن قوله وما يتوقع منه ضرر وفساد ولو شرعيا، فيرد أن يقال: إذا كان ذلك من الأصل فأين خلاف الأصل فأقول الظاهر أن خلاف الأصل ما بين السرة والركبة بالخصوص حيث يراد بها ما يشمل المخففة والمغلظة والسوأتان حيث يراد المغلظة.

(قوله لا من العور) معطوف على محذوف وكأنه يقول والمرأة عورة من العور بمعنى توقع الفساد من رؤيتها إلخ.

(قوله وقد يقال إلخ) فيه أن هذا الأخذ منظور فيه للغة لا للشرع (قوله هل ستر عورته) وحكم ستر بعض العورة كحكم سترها كلها.

(قوله المكلف) أي؛ لأن الصبي إذا صلى عريانا يعيد في الوقت فإن صلى بلا وضوء فلأشهب يعيد أبدا أي ندبا ولسحنون يعيد بالقرب لا بعد يومين وثلاثة.

(قوله والمراد بالكثيف إلخ) لا يخفى أن هذا تفسير مراد وإلا فالظاهر المناسب للمقام الصفيق ولو غير كثيف.

(قوله وتابعيه) بصيغة التثنية والتابع لابن بشير ابن شاس وابن الحاجب قاله ابن عب.

(قوله ووفق إلخ) فيه نظر؛ لأنه يقتضي أنه قول ثالث مع أنه ليس في المذهب إلا قولان الأول على ما زعمه المصنف وتبع

فيه ابن الحاجب والقول الثاني لابن القاسم أنه لا إعادة عليه مع كونه يشف ولو كانت العورة تظهر لغير المتأمل فضلا عن المتأمل، ولو صلت المرأة في ثوب مشمشي فصلاتها صحيحة وهو المعتمد قاله ابن عب على ما نقله شيخنا عبد الله." (١)

"قبله على المشهور " وكما لا يلزم نية أداء ولا قضاء لا يلزم نية الأيام اتفاقا وسيأتي في قضاء الفوائت عند قوله أي المؤلف وإن علمها دون يومها صلاها ناويا له ما يتخرج منه خلاف في ذلك

(ص) ونية اقتداء المأموم (ش) رابعها نية اقتداء المأموم بصلاة إمامه فإن لم ينو ذلك بطلت صلاته قاله في الجواهر، وأما الإمام فلا يجب عليه أن ينوي الإمامة إلا في مسائل تأتي وقال التتائي: قال بعض مشايخي: قد استشكل على بعض مشايخنا الجمع بين هذا وذاك أي: قوله الآتي، وشرط الاقتداء نيته لما قيل له كيف تجعلون نية الاقتداء تارة ركنا وتارة شرطا والركن داخل الماهية والشرط خارجها؟ وأجاب بأنه لا **إشكال** لاختلاف الجهة وذلك؛ لأن ركنيتها مأخوذة بالنسبة للصلاة وشرطيتها بالنسبة للاقتداء وهذا جلي من كلامهم انتهى.

(ص) وجاز له دخول على ما أحرم به الإمام (ش) لما كان قوله ونية الصلاة المعينة عاما خصصه بهذا والمعنى أن المأموم المسافر أو المقيم إذا وجد إماما ولا يدري أهو مسافر أو مقيم فإنه يجوز له أن يدخل معه ويحرم على ما أحرم به ويجزيه ما صادف من ذلك من حضرية أو سفرية، وكذلك من دخل جامعا ووجد إمامه محرما ولا يدري أحرم بجمعة أو بظهر يوم الخميس، فإنه يجوز له أن يدخل على ما أحرم به الإمام ويجزيه ما صادف من ظهر أو جمعة ويجزي كلا من المسافر والمقيم ما تبين من سفرية أو حضرية وإن خالف حاله حال الإمام لكن يتم المقيم بعد الإمام المسافر ويتم المسافر مع الإمام المقيم انتهى. بخلاف لو دخل على أنها إحداهما بعينها فصادف الأخرى فلا تجزيه عند أشهب في الوجهين قاله في النوادر لكن تقدم ما لابن الحاجب فيمن ظن الظهر جمعة وعكسها ويأتي في كلام المؤلف من ظن القوم سفرا فظهر خلافه وعكسه. والفرق بين من نوى ما أحرم به الإمام ومن عين شيئا فظهر خلافه أن الأول غير مخالف لإمامه في نيته بخلاف الثاني وحملنا كلام المؤلف على خصوص هاتين المسألتين تبعا للمنقول خلافا لمن عمم.

(ص) وبطلت

ـــــــQقوله بالنسبة للاقتداء) أي تبعية المأموم لإمامه في جزء من صلاته في شرح عب بعد قوله وهذا جلي من كلامهم وفيه شيء ناقلا له عن تت ثم قال ولعل وجه الشيء أن الجهة والحيثية واحدة إذ هي نية الاقتداء والشيء الواحد إنما يختلف الاعتبار فيه باعتبار الحيثية ولا اختلاف هنا مع مراعاة المضاف والمضاف إليه انتهى كلام عب واعترضه بعض شيوخنا بأن ما هنا كذلك فإنها ركن بالنسبة للصلاة فلا تصح دونها وشرط بالنظر للاقتداء فلا يصح أيضا دونها انتهى.

(وأقول) إذا تأملت لا تجد للسؤال ورودا؛ لأنه قال وشرط الاقتداء فجعله شرطا في الاقتداء لا في الصلاة وأجيب **بجواب** آخر بأنه أشار إلى قولين بالركنية والشرطية (قوله خصصه بهذا) التخصيص ليس بظاهر في الأولى؛ لأن المأموم داخل على

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/٢٤٤

الصلاة المعينة من ظهر أو عصر والمجهول له إنما هو صفة الصلاة التي تلبس بها الإمام (قوله ولا يدري أهو مسافر أو مقيم) أي ولا يدري جواب أهو لا يخفى حاله أنه داخل هنا على أنها صلاة الظهر أو العصر غير أنه لا يدري أنها حضرية أو سفرية فهونا والصلاة المعينة بكونها ظهرا أو عصرا فكيف يكون ذلك مستثنى.

(قوله وكذلك إلخ) أي مما يحل به المصنف.

(قوله ويجزي كلا إلخ) الإجزاء ظاهر بالنسبة للمأموم المسافر إذا تبين كونها حضرية أو سفرية وكذا بالنسبة للمقيم إذا تبين أنها حضرية وأما باعتبار تبين أنها سفرية فمن حيث الاعتداد بما فعل مع إمامه.

(قوله على أنها إحداهما بعينها) أي دخل على أنها جمعة فتبين أنها ظهر.

(قوله في الوجهين) أراد بهما ما إذا ظن أنها جمعة وعكسه؛ لأن كلام أشهب في ذلك لا ما يتبادر من العبارة أن الوجهين أنها مسألة ما إذا ظن الظهر جمعة وعكسه ومسألة ما إذا ظن أن الإمام مسافر وعكسه وتبين خلاف ما ظن في المسألتين.

(قوله لكن تقدم) استدراك على قوله فلا تجزيه عند أشهب في الوجهين بأنه قد تقدم أن المعتمد أنه إذا ظن الظهر جمعة ونوى الجمعة فإنها تصح؛ لأن شروط الجمعة أخص من شروط الظهر.

(قوله ويأتي في كلام المؤلف) معطوف على قوله تقدم فهو من جملة الاستدراك إلا أن المستدرك عليه باعتبار هذا المعطوف لم يتقدم فلو قال فيما تقدم فلا تجزيه في الأولى، وكذا الثانية في الوجهين عند أشهب لكان أحسن فالأولى هي ما أشار لها الشارح بقوله والمعنى أن المأموم المسافر أو المقيم إلخ والثانية هي المشار لها بقوله وكذلك من دخل جامعا إلخ والشاهد في مفهوم قوله إن كان مسافرا وذلك أن المصنف قال وإن ظنهم سفرا فظهر خلافه أعاد أبدا إن كان مسافرا كعكسه إذ مفهوم مسافرا لو كان حاضرا لا تبطل فالشاهد في هذا المفهوم.

(قوله خلافا لمن عمم) وهو عج فزاد ثالثة وهي إن شك هل هو في الظهر أو في العصر فإن تبين أن الذي كان يصلي فيه هو الذي على المأموم من ظهر أو عصر فظاهر وإن تبين مخالفته له فصلاة المأموم نافلة له إن كان قد صلى الظهر مفردا أو جمعا حيث الإمام في الظهر ولو صلاها بعد أذان العصر ولا يتوهم سقوط العصر عن المأموم حينئذ لما يأتي من اشتراط مساواة المأموم للإمام في الصلاة وما هنا كله على جواز الإقدام على الدخول وأما الإجزاء وعدمه فقدر آخر فإن كان الإمام يصلي العصر ولم يصل المأموم الظهر فأحرم بما أحرم به الإمام فإذا هو في العصر فصلاة المأموم صحيحة ولو تبين له ذلك في أثنائها تمادى عليها ويعيد في الوقت فقط بعد صلاة الظهر التي عليه ويستثني هذه من كون ترتيب الحاضرتين المشتركتي الوقت واجبا شرطا ابتداء ودواما فليست باطلة بخلاف من صلى العصر وتذكر وهو فيها أن عليه الظهر فإن العصر تبطل." (١)

"لا يدري ما هي فإنه يصلي الصلوات الخمس إذ لا تبرأ ذمته إلا بها إذ هو مطلوب ببراءة الذمة لأن كل صلاة من الخمس يمكن أن تكون هي المنسية أو المتروكة فصار عدد حالات الشك خمسا فوجب استيفاؤها ويجزم النية في كل واحدة من الخمس بأنها هي فلا يقال النية مترددة هذا إذا كان الجهل للفائتة غير مقيد بليل ولا نهار وهو معنى الإطلاق فلو علم

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٦٨/١

أنها نهارية صلى ثلاثا أو ليلية صلى اثنتين.
فإن علم الفائتة بكونها ظهرا مثلا إلا أنه جهل يومها فلم يعلم أهو السبت أو الأحد أو غيره فإنه يصلي الصلاة المعينة ولا عبرة بكون يومها مجهولا؛ إذ لا يطلب منه تكرار الصلاة بحسب عدد أيام الأسبوع؛ إذ لا تختلف الصلاة المعينة باختلاف الأيام فإذا نوى بها يومها الذي تركت فيه فقد برئت ذمته؛ إذ لو كررها لا يحيل في نيته إلا على يوم مجهول فإذا كان لا بد من الإحالة على مجهول فلا فائدة في التكرار وهذا معنى قوله صلاها ناويا له أي: صلاها ناويا بها اليوم الذي يعلم الله أنها له وإلا فاليوم المجهول لا ينوى.

(ص) وإن نسي صلاة وثانيتها صلى ستا وندب تقديم ظهر (ش) هذا شروع فيما إذا كانت المنسية أكثر من واحدة وليعلم أن المنسي إذا زاد على الواحدة فلا يخلو إما أن يكون صلاتين أو أكثر والصلاتان إما معينتان أو لا وغير المعينتين إما أن تعرف مرتبة إحداهما من الأخرى أم لا فإن عرفت مرتبتهما فإما من يوم أو أكثر فإن كانا من يوم فهي إما ثانيتها أو ثالثتها أو رابعتها أو خامستها وإن لم يكونا من يوم فالثانية إما مماثلتها وهي سادستها وحادية عشرتها وسادسة عشرتها وحادية عشرينها وسادسة عشرينها وحادية ثلاثينها وإلا فهي سمية أي مماثلة لثانيتها أو ثالثتها أو رابعتها أو خامستها.
فأشار المؤلف لما إذا كانا من يوم وعرف مرتبة الثانية من الأولى بقوله وإن نسي إلخ والمعنى أن من نسي صلاة وثانيتها من خمس صلوات منها اثنتان ليليتان ومنها ثلاث نهاريات ولا يدري أهما من صلاة النهار أو هما من صلاة الليل أو إحداهما من صلاة النهار والأخرى من صلاة الليل ولا يدري هل الليل سابق النهار أو النهار سابق الليل فيحتمل كونهما ظهرا وعصرا أو عصرا ومغربا أو مغربا وعشاء أو عشاء وصبحا أو صبحا وظهرا فإنه يصلي ست صلوات متوالية يختم بما بدأ به لاحتمال كونه المتروك مع ما قبله فيأتي بأعداد تحيط بحالات الشكوك.
ويستحب في جميع مسائل الباب كلها أن يبدأ بالظهر ويختم بها لأنها أول صلاة صلاها جبريل بالنبي - صلى الله عليه وسلم - وقد تقدم أن من نكس الفوائت عمدا أو جهلا لا إعادة عليه إذ بالفراغ منها خرج وقتها وترتيب المفعولات إنما هو مع بقاء الوقت فبراءة ذمته تحصل بخمس صلوات فصلاته السادسة إنما هي لحصول الترتيب وقد علمت سقوط طلبه حينئذ على الراجح وأما على مقابله من أن من ترك الترتيب في الفوائت يعيد أبدا فلا إشكال فهو مشهور مبني على ضعيف وهذا لا يختص بهذا الفرع بل يجري في غيره مما يأتي ومنه قوله وأعاد المبتدأة إلخ.

(ص) وفي ثالثتها أو رابعتها أو خامستها كذلك يثني بالمنسي (ش) يريد أنه إذا نسي صلاة وثالثتها ولا يدري ما هما أو صلاة ورابعتها أو خامستها فإنه يصلي ست صلوات كما إذا نسي صلاة وثانيتها إلا أن صفة القضاء مختلفة ففي الأولى يبدأ بالظهر ويثني بثالثتها وهي المغرب ويثلث بثالثتها وهي الصبح ويربع بثالثتها
ـــــــــــQهذا إذا كان الجهل إلخ إشارة إلى أن قوله مطلقا راجع لقوله وإن جهل ويصح لقوله منسية أي: جهل جهلا مطلقا أو نسي نسيانا مطلقا يحترز به عن النسيان أو الجهل المقيد بذلك وإن شئت قلت في تفسيره علم يومها أو جهله في يومين أو ثلاثة أو في الأسبوع (قوله لا يدري ما هي) تفسير للجهل أي: إن المراد بالجهل عدم العلم بالشيء الشامل للشك

والظن والوهم.

(قوله فإنه يصلي الصلوات الخمس) إلا أنه يبدأ بالليليتين إذا علم أن المقدم في تلك الحالة الليل وتقدم النهاريات إذا علم تقدمها وإن شك خير (قوله إذ لا يطلب منه) الأولى التفريع وإلا كان مصادرة (قوله فإذا نوى بها يومها) أي على جهة الكمال؛ لأن المذهب لا يشترط تعيين اليوم.

(قوله أم لا) أي: أم لا تعرف مرتبة إحداهما من الأخرى هذه لم يتكلم عليها المصنف ولا الشارح وحاصلها أنه إذا ترك صلاتين لا يدري ما هما ولا يدري نسبة إحداهما من الأخرى فلا يخلو من أن يعلم أنهما من يوم واحد والليلة التي تليه أو التي تليها أو من يومين أو لا يعلم ذلك فإن كان يعلم أنهما من يوم واحد لكن لا يعلم أهما صبح وظهر أو صبح وعصر أو صبح ومغرب أو صبح وعشاء أو ظهر وعصر أو ظهر ومغرب أو ظهر وعشاء أو عصر ومغرب أو عصر وعشاء أو مغرب وعشاء فإنه يصلي خمسا يبدأ بالصبح ويختم بالعشاء هذا فيما إذا كان الليل متأخرا، وأما إذا كان متقدما كما إذا كان لا يدري هل هي المغرب والعشاء أو المغرب والصبح أو المغرب والظهر أو المغرب والعصر أو العشاء والصبح أو العشاء والظهر أو العشاء والعصر أو الصبح والظهر أو الصبح والعصر أو الظهر والعصر؟ فإنه يصلي ستا يبدأ بالمغرب وإن كان يعلم أنهما من يومين أو لا يعلم هل هما من يوم واحد أو من يومين فإنه يصلي الخمس مرتين.

(قوله وإلا فهي سمية) أي: وإن لم تكن مماثلتها إلخ (قوله في جميع مسائل الباب كلها) هذه الكلية غير مسلمة إلا أن يراد الكل المجموعي لما يتبين ذلك (قوله وقد علمت سقوط طلبه على الراجح) أي: فيكون مشكلا (قوله فهو مشهور) هذا هو الجواب أي: فالحكم بكونه يصلي ستا مشهور مبني على ضعيف وهو أن الترتيب شرط." (١)

"(ش) أي: وفي نسيان صلاتين معينتين كظهر وعصر مثلا من يومين لا يدري السابقة من الصلاة بأن لا يعلم السابق من اليومين على الآخر أو يعلمه ولا يدري أي الصلاتين له صلاهما وأعاد المبتدأة حتى يصير ظهرا بين عصرين أو عصرا بين ظهرين إن لم يتعين اليومان اتفاقا وكذا إن تعينا كسبت وأحد ولم يعلم السابق منهما فمعينتين بالتاء صفة لصلاتين حقه أن يتصل بموصوفه لا مذكر صفة ليومين؛ إذ لا فرق بين كون اليومين معينين كسبت وأحد أو غير معينين على المشهور وقيل إن عرف اليومين كسبت وأحد فيصلي ظهرا وعصرا للسبت وظهرا وعصرا للأحد ويصح أن يكون معينين بالتذكير صفة لصلاتين أيضا، وذكر الصفة باعتبار أن الصلاتين بمعنى الفرضين ويفهم الإطلاق في اليومين صريحا على هذا الضبط أيضا وبهذا يندفع اعتراض المواق.

(ص) ومع الشك في القصر أعاد إثر كل حضرية سفرية (ش) يعني فإن شك مع ما تقدم في القصر أي: نسي ظهرا وعصرا معينتين من يومين لا يدري السابقة منهما وشك مع ذلك هل كان الترك لهما في السفر أو في الحضر فالصحيح أنه يصلي ظهرا حضرية ثم هي سفرية ثم عصرا حضرية ثم هي سفرية ثم ظهرا حضرية ثم هي سفرية وليست البداءة بالحضرية متعينة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣٠٣/١

كما يشعر به كلام المؤلف كابن الحاجب بل يصح العكس لكن البداءة بالحضرية أولى؛ لأنها مجزئة سواء كان ترتبها في الذمة حضرية أو سفرية بخلاف العكس ولا مفهوم لقوله إثر بل المراد بعد؛ لأن حقيقة الإثر ما كان من غير انفصال وهو لا يشترط.

ولو أبدل إثر ببعد لكان أولى؛ لأنه لا يتقيد بالفورية والبعدية تصدق بالتراخي والمأخوذ من المتن أنه لا يعيد المغرب والصبح؛ لأنهما لا يقصران خلافا لمن يقول بإعادتهما كما هو قول حكاه ابن عرفة ولا فائدة فيه.

(ص) وثلاثا كذلك سبعا وأربعا ثلاث عشرة وخمسا إحدى وعشرين (ش) هذا

ـــــــQالضرورة أن الترتيب هنا لا يتصور حصوله بكل وجه إلا بإعادة المفعول فكان مما لا يتصل إلى الواجب إلا به فهو واجب بخلاف الأول هذا ما ظهر لي في الجواب اهـ ك.

(قوله لا يدري السابقة من الصلاة) هكذا في نسخته بالإفراد والمناسب من الصلاتين إلا أن يراد الجنس المتحقق في أكثر من واحد.

(قوله بأن لا يعلم السابق من اليومين على الآخر) أي: بأن عرف بأن الظهر للسبت والعصر للأحد ولا يعلم السابق منهما على الآخر وقوله أو يعلمه أي: يعلم السابق أي: بأن عرف أن السبت سابق على الأحد لكن لا يدري الظهر للسبت أو الأحد.

(قلت) وخلاصة هذا أن اليومين معينان فتبقى ثالثة اليومين غير معينين، كأن يعلم أن عليه الظهر والعصر وأنهما من يومين لكن لا يدري أي اليومين، فقوله إن لم يتعين اليومان اتفاقا لا يظهر ذلك الشرط إلا إذا كان ما قبله يدخل فيه تلك الصورة وقد علمت مما قررنا عدم الدخول.

(قوله كسبت وأحد ولم يعلم السابق منهما) أي: وعرف ما لكل يوم لا يخفى أن تعينهما ليس قاصرا على تلك الصورة كما هو ظاهره بل هو شامل لصورة أخرى وهي ما إذا علم السابق منهما ولا يدري أي الصلاتين له، ثم لا يخفى أن كلامه هذا يشعر بأن موضوع الخلاف ما ذكره وليس كذلك بل موضوع الخلاف الصورة الثانية التي ذكرناها.

(قوله وقيل إن عرف اليومين إلخ) قصره على صورة وهو ما إذا عرف أنهما السبت والأحد ولا يدري أي الصلاة لهذا أو لهذا، ولو علم أن السبت سابق على الأحد، وأما لو عرف أن للسبت الظهر وللأحد العصر ولا يدري ما هو السابق فلا يأتي فيه ما ذكره من كونه يصلي لكل منهما ظهرا وعصرا.

(قوله وبهذا يندفع اعتراض المواق) حاصل اعتراضه أنه يقول إن ابن يونس صوب أنه يصلي ظهرا بين عصرين أو عصرا بين ظهرين لا فرق بين كون اليومين معينين أو غير معينين ومقابله أنه إذا كان اليومان معينين يصلي لكل يوم صلاتين فالمصنف حيث قيد بقوله معينين قد جاء على غير مختار ابن يونس فيكون ذاهبا للقول الضعيف وحاصل الجواب أن قوله معينين ليس صفة ليومين حتى يأتي الاعتراض بل صفة لصلاتين بمعنى فرضين.

(وأقول) حامدا لله تعالى أنه لا أعترض على جعله صفة ليومين؛ لأنه إذا كان الحكم ما ذكره المصنف في اليومين المعينين الذي هو محل الخلاف فأولى محل الاتفاق فتدبر.

(قوله فالصحيح) ومقابل الصحيح يصلي ظهرا وعصرا تامتين ثم مقصورتين ثم تامتين وهذا القول منقول عن ابن القاسم (قوله بخلاف العكس) بل وإعادة الحضرية سفرية ليس بواجب بل مستحب كما قال في ك؛ لأن القصر سنة لا يقال قياس ذلك أن تكون الإعادة سنة كالقصر؛ لأنا نقول لا بدع من أن يكون ذلك الفعل أولا سنة والإعادة مستحبة ألا ترى أنه إذا اشتغل في صلاة عن فعل سنة يعيد في الوقت وحيث حكموا بالإعادة في الوقت فهي مستحبة وهو واضح بل تكون الإعادة في الوقت ناشئة عن ترك واجب كما قالوه إذا ترك مسح أسفل الخف بناء على أن مسح الأسفل واجب قال في التوضيح وفي الإعادة لها سفرية **إشكال**؛ لأن إعادة من أتم في السفر مستحبة في الوقت ولا وقت هنا فالذي يأتي هنا على أصل المذهب أن يصلي حضريات ليس إلا وانظر هل يقال المسألة التي أمر بالإعادة فيها في الوقت وإذا خرج الوقت لا إعادة إنما هي إذا أمر فيها بالقصر فخالف وأتمها وهذه إنما أمر بإتمامها بناء على أنها عليه كذلك وأمر بالإتيان بها سفرية لاحتمال أن تكون كذلك فيكون قد حصل له سنة القصر فلا يراعى في ذلك بقاء الوقت.

(قوله وثلاثا كذلك إلخ) معمول لمقدر أي: وإن ذكر ثلاثا حالة كونها كذلك أي: معينات ولا يدري السابقة صلى سبعا وقوله أربعا فيه حذف أي كذلك أي: وإن ذكر أربعا في حال." (١)

"لأن تقصيرها مستحب ولا سجود في ترك مستحب فكان على المؤلف استثناء هذه من كلامه فيقول لم يشرع به إلا الجلسة الوسطى على الأظهر (ص) وإن بعد شهر (ش) راجع لقوله فبعده أي: وإلا سجد بعده وإن كان سجوده بعد شهر ونسخة حلولو ولو بعد شهر وعلى كل حال لا يتقيد به لكنه تبع المدونة في التعبير بالشهر وهو كناية عن الطول ولو عبر به لكان أحسن.

فإن قلت: لم أمر بالسجود بعد شهر وليس هو بفرض والقاعدة أن النافلة لا تقضى؟ **فالجواب**: إنه لما كان جابرا للفرض أمر به للتبعية لا لنفسه فإن قلت هذا **الجواب** فيه قصور؛ لأن هذا فيما إذا كانت الصلاة المجبورة فريضة مع أن هذا الحكم جار فيما إذا كانت نافلة **والجواب** أن قوله لما كان جابرا للفرض إلخ شامل؛ لأن النافلة صارت فرضا بالشروع فيها فلا **إشكال** وإنما كان السجود القبلي المترتب عن سنتين أو سنة مؤكدة لا يؤتى به مع الطول والبعدي يؤتى به مطلقا؛ لأنه لترغيم الشيطان والقبلي جابر والترغيم لا يتقيد بزمان بخلاف الجابر ولأن السجود البعدي آكد من القبلي المذكور ولذا قيل بعدم السجود في بعض أفراده كنقص تكبيرتين.

(ص) بإحرام وتشهد وسلام جهرا (ش) يعني أن السجود البعدي أو القبلي إذا أخر فإنه يحتاج إلى إحرام بمعنى أنه ينوي بتكبيرة الهوي الإحرام وليس للإحرام تكبيرة زائدة على تكبيرة الهوي، وهل يرفع يديه بهذا الإحرام أم لا؟ لم أر فيه نصا كما قاله الحطاب وإلى تشهد وإلى سلام يجهر به كسلام الصلاة، وأما السجود القبلي إذا أتى به في محله فلا يحتاج إلى نية إحرام؛ لأنه في الصلاة ثم إن السلام في السجود البعدي واجب غير شرط فلا تبطل الصلاة بتركه وأحرى أن لا تبطل بترك

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/٣٠٥

الإحرام بمعنى التكبير، وأما النية فلا بد منها وفي الطراز لا خلاف أن التشهد لهما ليس شرطا أي: فلا تبطل بتركه فلو ترك الثلاثة وهي الإحرام أي: التكبير والتشهد والسلام وأتى بنية

ــــــــوالحاصل أن ترك التطويل في الرفع من الركوع سنة وكذا بين السجدتين وهذا لا يفيده كلامه في سنن الصلاة وهنا أمران الأول تقدم أن الزائد على الطمأنينة سنة فتكون السنة ترك التطويل الزائد على ما هو سنة ولم يبينوا حد الزائد على الطمأنينة ولا حد التطويل عليه الذي يوجب السجود وفي بعض التقارير أن هذا قدر التشهد ثانيهما إن ترك التطويل الذي هو سنة هل هو سنة مؤكدة أو سنة خفيفة لم أر في ذلك نصا ولا يعلم ذلك من كون السجود له ولا التطويل؛ لأن النقص المنضم للزيادة جرى خلاف في أنه هل يشترط أن يكون في مؤكدة أم لا كذا قال عج.

وأقول النقص هنا لم يؤخذ جزءا بل أخذ شرطا بل قد يقال التطويل في ذاته هو ترك السنة (قوله وإن بعد شهر) انظر ما حكم تأخيره مدة ما عن الصلاة هل هو مكروه أم لا؟ والحاصل أنه يفعله متى ما ذكره إلا في صلاة ولو ترتب في صلاة جمعة قال مالك في المدونة: ومن ذكر سجودا بعديا من صلاة قد مضت وهو في فريضة أو نافلة لم تفسد واحدة منهما قال ابن القاسم فإذا فرغ مما هو فيه سجده.

(قوله وهو كناية) المناسب أن يقول إلا أن يقال هو كناية إلخ (قوله ولو عبر به) أي بالطول وقوله لكان أحسن أي: لما فيه من التصريح بالمطلوب (قوله؛ لأن النافلة صارت فرضا إلخ) مفاده أنه يأتي به متى ما ذكره ولو وقت نهي ولو مرتبا عن نافلة وهو كذلك عند صاحب الطراز وظاهر كلام ابن عبد السلام أنه لا يسجدهما في وقت نهي ولو كان مرتبا عن فريضة ونقله ابن ناجي عنه وعن غير واحد فانظره في شرحه للرسالة وقال عبد الحق عن بعض شيوخه إن ترتب عن فرض أتى به حيثما ذكر وعن نفل ففي الوقت المباح (قوله: لأنه لترغيم) وكونه فيه ترغيم الشيطان لا ينافي كونه جابرا، والحاصل أن في البعدي شيئين كونه جابرا ومرغما للشيطان فراعى أهل المذهب الأمرين.

(قوله والقبلي جابر) والجابر يكون متصلا بالمجبور أو متأخرا عنه (قوله بخلاف الجابر) أي: المحض الذي ليس فيه ترغيم وهو القبلي فلا يرد ما يقال أول الكلام يقتضي أن الجبر يصح ولو مع البعد والآخر يقتضي أنه لا يصح إلا مع القرب (قوله ولذا) أي: ولكونها آكد (قوله قيل بعدم السجود في بعض أفراده) أي: القبلي يعارض هذا بأن الصلاة تبطل ببعض صور ترك القبلي وهو ما إذا كان عن ثلاث سنن وطال فذلك يقتضي أن القبلي آكد.

(قوله وتشهد) أي: تشهد الجلوس الأول فقط (قوله بمعنى إلخ) لا يخفى أن هذا التفسير للإحرام لا مناسبة له؛ إذ لا معنى لكون المراد بالإحرام أن ينوي بتكبيرة الهوي الإحرام فالأحسن عبارة عج حيث قال المراد بالإحرام المعتبر في البعدي النية مع تكبيرة السجود والظاهر أن تكبيرة السجود سنة أما النية فلا بد منها.

(قوله لم أر فيه نصا كما قاله الحطاب) والظاهر أنه لا يرفع كما في بعض الشراح.

(قوله وإلى تشهد) أي: على طريق السنة.

(قوله ويجهر به) أي: سنة وخلاصته أن الجهر به سنة كسلام الفريضة.

(قوله فلا يحتاج إلى نية إحرام) إضافة للبيان إن أريد بالإحرام مجرد النية فإن أريد به النية مع التكبير كما هو مفاد عبارة عج

المتقدمة فهو من إضافة الجزء للكل وما ذكره شارحنا من عدم الاحتياج منقول عن الهواري (قوله؛ لأنه في الصلاة) أي: فنية الصلاة المعينة منسحبة عليه أي: فلو اتفق أنه أتى بالسجدتين ذاهلا عن كونه ساجدا للسهو لصحتا إذا علمت ذلك فقول عب وأما القبلي فالسلام للصلاة ويحتاج لتكبيرة هوي مع نية اهـ. لا يظهر؛ لأنه مخالف للنقل.

(قوله فلا تبطل الصلاة بتركه) المناسب السجود كما يستفاد من عبارة ابن رشد ويجاب بأنه أراد بالصلاة السجود لا الصلاة التابع لها السجود.

(قوله فلا بد منها) أي في صحة السجود لا في صحة الصلاة التابع لها السجود." (١)

"فريضة وتحته وجهان بقوله.

(ص) فمن فرض إن أطال القراءة أو ركع بطلت وأتم النفل وقطع غيره وندب الإشفاع إن عقد ركعة (ش) والمعنى أن الأولى إذا كانت فريضة وترك سجود السهو القبلي منها فذكره في صلاة أخرى كانت فرضا أو نفلا بعد الفراغ من الفاتحة وهو المراد بالطول أو بعد الانحناء من غير قراءة كمأموم أو أمي فإن الصلاة المذكور منها وهي الأولى تبطل ولا منافاة بين قوله إن أطال القراءة إلخ، مع كون فرض المسألة أن لا طول؛ لأن الطول المنتفي في فرض المسألة كما هو السابق الخارج عن الصلاة والطول المذكور هو الحاصل بعد التلبس بها.

ثم حيث بطلت الأولى لوجود الطول أو الانحناء في المشروع فيها لا تخلو الثانية إما أن تكون فرضا أو نفلا فإن كانت نفلا أتمها إن كانت في سعة من الوقت ركع أم لا فإن ضاق الوقت قطع إن لم يركع والمراد بالوقت الذي هو فيه وإن كانت فرضا قطع بسلام لكن يندب إن عقد ركعة بسجدتيها أن يخرج عن شفع وهذا في حق الإمام والفذ لا المأموم فلا يقطع كما تقدم في باب الفوائت لا يقال يستغنى عن قوله هنا وندب الإشفاع إلخ بقوله في الفوائت وشفع إن ركع؛ لأنا نقول بين هنا أنه يندب فبين الحكم هنا الذي لا يفهم من هناك وهذا بناء على أن قوله فيما تقدم وشفع إن ركع معناه أنه يندب الإشفاع، وأما على ما يفيده كلام بعضهم من أنه محمول على الوجوب كما ذكره في التوضيح فالمحلان مفترقان ولا إشكال وعقد الركعة هنا بإتمامها بسجدتيها ومحل الإشفاع حيث اتسع الوقت قاله حلولو.

(ص) وإلا رجع بلا سلام (ش) أي: وإن لم يحصل منه في الثانية طول ولا انحناء رجع لإصلاح الأولى ولو مأموما ويجب عليه ترك السلام مما هو فيه لئلا يدخل على نفسه بالسلام زيادة ولانسحاب حكم الصلاة الأولى عليه ولهذا رجع هنا ولو مأموما بخلاف ما قبله، وإذا أصلح الأولى سجد بعد السلام وإذا علمت هذا ظهر لك أن قول البساطي في قول المؤلف بلا سلام ما معناه أنه لا يحتاج إلى سلام فيه نظر لإيهامه أنه لو رجع بالسلام أنها لا تبطل مع أن الحكم البطلان، ومحل البطلان فيما إذا رجع بالسلام حيث كان المتروك غير السجود القبلي وإلا فلا بطلان؛ لأن السلام لا يمنع من سجوده لقول المؤلف وصح إن قدم أو أخر.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣١٤/١

(ص) ومن نفل في فرض تمادى كفي نفل إن أطالها أو ركع (ش) أشار إلى الوجهين الآخرين وهو ما إذا كانت الأولى نفلا والثانية المشروع فيها فرضا أو نفلا والمعنى أنه إذا ذكر القبلي المبطل تركه أو البعض كركوع ونحوه من نفل وقد دخل في فرض تمادى فيه طال أو عقد ركعة أو لا مأموما أو غيره لحرمة الفرض على النفل، ثم لا قضاء عليه لذلك النفل؛ لأنه لم يتعمد إبطاله، كما يتمادى أيضا إذا ذكره في نفل مثل الأول لكن محل التمادي هنا إن أطال القراءة أو ركع وإلا رجع لإصلاح النفل الأول وتشهد وسلم وسجد بعد السلام وابتدأ النافلة التي كان فيها إن شاء، ومحل كلام المؤلف إذا سلم أو ظن السلام، وأما إن لم يسلم ولا ظنه فإنه يعتد بما فعله ولا يتمادى في الثاني ولو أطال القراءة أو ركع كما تقدم في الفرض كما أشار له (هـ) في شرحه.

(ص) وهل بتعمد ترك سنة أو لا؟ ولا سجود خلاف (ش) أي: وهل تبطل الصلاة بترك سنة

ـــــــــللصلاة المذكور فيها راجحا حتى يدفعه إلخ.

(قوله فمن فرض إلخ) الفاء داخلة على شرط مقدر **جوابه** بطلت وقوله إن أطال القراءة أو ركع شرط في **الجواب** والتقدير وإن ذكره في فرض بطلت إن أطال القراءة أو ركع (قوله بطلت) هذا إذا كان قد سلم منها أو ظن السلام وإلا لم تبطل ويرجع لإتمامها ويعتد بما فعله في المذكور فيها ويجعله لإصلاح الأولى وهذا في المشبه به وهو قوله فكبعض ولا يجري مثله في المشبه وهو نقص قبلي عن ثلاث سنن ولم يحصل طول قبل الدخول في الثانية وإنما حصل بعده ولم يسلم من الأولى ولا ظنه (قوله وأتم النفل) أي: المقابل للفرض فيشمل السنة والمندوب (قوله وقطع غيره) أي بسلام أو غيره.

(قوله وندب الإشفاع) يستثنى منه المغرب فلا يشفعها والصبح والجمعة بناء على أنه إذا كمل من كل ركعة أتمه بنية الفرض، وأما على القول بأنه يشفعه بنية النفل وهو المذهب فلا يستثنيان. وانظر هل النفل المنذور كالفرض أو كالنفل؟

(قوله لا المأموم فلا يقطع) وهذا بخلاف ما إذا حصل التذكر قبل البطلان في الأولى فإن المأموم يساوي الفذ والإمام في الرجوع؛ لأنه تبين أنه في صلاة فليس من مساجينه (قوله فالمحلان مفترقان) فيه نظر بل صار المحل واحدا كما أفاده عج فالحق أنه ذكره هنا للتصريح بالحكم.

(قوله بخلاف ما قبله) أي المشار له بقوله فمن فرض إلخ وذلك أنه لما طال في الثانية أو انحنى بطلت الأولى ويصير بمنزلة من ذكر صلاة في صلاة المشار له بقوله وإن ذكر اليسير في صلاة ولو جمعة قطع إلى أن قال المصنف لا مؤتم وتقدم في الشارح أن المؤتم يكون على قسمين إن ذكر فائتة من يسير الفوائت يتمادى مع إمامه على صلاة صحيحة وإن ذكر حاضرة في حاضر تمادى على صلاة باطلة ولما كان المصلي هنا مأمورا بالتلافي أمر بالرجوع مطلقا.

(قوله ومن نفل) ولو مؤكدا وقوله كفي نفل أي ولو دون المذكور منه (قوله إذا سلم أو ظن السلام) أي: من النفل الأول (قوله يعتد بما فعله) أي: إذا كان الذي شرع فيه من جنس المتروك وأما في مسألة المؤلف في هذه وهو ما إذا كان المتروك

سجود سهو قبلي فلا يعتد بما فعله من ركعة وغيرها (قوله ولو أطال القراءة أو ركع) أي: في النفل الثاني لا يخفى أن ظاهر هذا ولو كان الأول نفلا والثاني فرضا ولم يسلم من." (١)

"ذكره الجزولي كما لو ذكر منسية بعد أن صلى الصبح فيأتي بها ويعيد الفجر، ذكره ابن يونس والمازري عن سحنون وقال التلمساني: الظاهر من المذهب لا يعيدها إنما الترتيب بين الفرائض وإن كان مأموما فلا يندب له قطع الصبح للوتر بل يندب تماديه على ما رجع إليه مالك وظاهره: ولو أيقن أنه إن قطع وصلاها أدرك فضل الجماعة خلافا لسند وإن كان إماما فهل يندب له القطع ما لم يسفر الوقت جدا أو لا يندب له القطع روايتان. ولو ذكر الوتر في الفجر فهل يقطعها؟ له قولان لابن ناجي وشيخه البرزلي. وإن ذكر الوتر بعد ما صلى الفجر أتى به وأعاد الفجر.

(ص) وإن لم يتسع الوقت إلا لركعتين تركه لا لثلاث ولخمس صلى الشفع ولو قدم ولسبع زاد الفجر. (ش) المراد بالوقت الوقت الضروري والمعنى أن من ترك الوتر ونام عنه ثم استيقظ وقد بقي لطلوع الشمس مقدار ما يدرك فيه الصبح وهو ركعتان فإنه يترك الوتر والشفع ويصلي الصبح على المشهور ويؤخر الفجر إلى طلوع الشمس ولا إشكال أنه يأتي بالوتر فقط مع الصبح إن اتسع الوقت لثلاث ركعات أي: وكذا الأربع على الراجح فإن اتسع لخمس صلى الشفع والوتر والصبح ويقضي الفجر بعد حل النافلة إن لم يكن تنفل بعد العشاء. وإن كان قد تنفل فقال أصبغ: يصلي الشفع والوتر والصبح أيضا ويترك الفجر وإليه أشار بقوله ولو قدم أي: صلى الشفع وترك الفجر ولو قدم نفلا بعد العشاء أي: أول الليل لانفصاله والمطلوب اتصاله ولأنه من جملة الوتر عند أبي حنيفة ولم يقل أحد بوجوب الفجر، وقيل: إن قدم أشفاعا فلا يعيد الشفع بل يأتي بركعتي الفجر بدله؛ لأن الوقت لهما وهما تابعتان للفرض، والشفع من توابع الوتر وإذا كان الصبح أولى عند ضيق الوقت كان تابعه أولى. وحكى ابن رشد الاتفاق على هذا ولهذا قال بعضهم: كان اللائق بالمؤلف الاقتصار عليه لكن نوزع ابن رشد في الاتفاق انتهى. وإن اتسع الوقت لسبع صلى الشفع والوتر وركعتي الفجر والصبح، ومفهوم لسبع أنه لو كان لست لا يزيد الفجر بل يفعل الشفع والوتر والصبح ويقضي بعد حل النافلة وتبقى ركعة ضائعة. وقولنا " المراد بالوقت الوقت الضروري " يحترز به عن الوقت الاختياري فإنه لا يراعى فيه هذا التفصيل فيصلي هذه ولو أدى إلى أن يصلي بعد الإسفار مراعاة للقول بأن وقتها الاختياري للطلوع، هكذا يستفاد من كلام الشاذلي في شرح الرسالة

. (ص) وهي رغيبة. (ش) الضمير في هي راجع إلى صلاة الفجر أي: وصلاة الفجر رغيبة وهو أحد قولي مالك وأخذ به ابن القاسم وابن عبد الحكم وأصبغ وهو الراجح عند ابن أبي زيد لتصديره به بقوله " وركعتا الفجر من الرغائب " وقيل: من السنن المؤكدة وهذا القول الثاني قول مالك أيضا وأخذ به أشهب قال ابن عبد البر وهو الصحيح. وحكى اللخمي وغيره القولين عن أصبغ وأشهب ولم يرجح شيئا. (ص) تفتقر لنية تخصها. (ش) يعني أن صلاة الفجر تفتقر إلى نية زائدة على نية مطلق الصلاة تميزها عن سائر النوافل كافتقار السنن لذلك. قال في

ـــــــQقوله: فيأتي بها ويعيد الفجر) أي: ويصلي الصبح ثانيا. (قوله: لا يعيدها) أي: الفجر. الأظهر الأول وذلك؛ لأن

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١/٣٣٤

الفجر بمنزلة أخيرتي رباعية من الصبح فالخلل في الصبح خلل فيها. (قوله: على ما رجع إليه مالك) وكان يقول أولا يندب له القطع. (قوله: خلافا لسند) فإن قال: محل كون المأموم لا يقطع إذا كان بقطعه ووتره تفوته صلاة الجمع فلو كان يعتقد أنه كان يدرك ركعة منها قطع. (قوله: ما لم يسفر الوقت جدا) أي: بحيث يخشى أن يوقعها أو ركعة منها خارج الوقت الضروري خلافا لعب. (قوله: أو لا يندب له القطع) أي: بل يجوز له. (قوله: روايتان) يظهر من كلام الحطاب ترجيح الأولى؛ لأنه عزاها لابن القاسم وابن وهب ومطرف وعزا الثانية للباجي ومقتضى كلام المواق ترجيح الثانية. (قوله: لابن ناجي وشيخه البرزلي) قال ابن ناجي كنت أقول إنه يقطع؛ لأنه إذا كان يقطع الصبح في قول فأحرى أن يقطع هنا وكان شيخنا يعني البرزلي لا يرتضي ذلك ويعتل بأنه إذا لم يقطع في الصبح فات الوتر وها هنا إذا تمادى على الفجر لا يفوت بل يعيده. (قوله: ويصلي الصبح على المشهور) ومقابله لأصبغ يأتي بالوتر ويصلي ركعة من الصبح قبل طلوع الشمس وركعة بعدها وليس بظاهر؛ لأنه يفوت بعض الفرض لأجل سنة. (قوله: وكذا الأربع على الراجح) ومقابله يأتي بالشفع والوتر ولو فاتت ركعة من الصبح. (قوله: وإن كان قد تنفل) فيه إشارة إلى أن الضمير في " ولو قدم " ليس عائدا على الشفع المخصوص بل عائد عليه لا بهذا المعنى بل بمعنى النفل، والحاصل أن الخلاف مفروض في كلام أهل المذهب إذا قدم النفل بعد العشاء. (قوله: وكان من جملة الوتر عند أبي حنيفة) في العبارة حذف والتقدير وهو أي: أبو حنيفة يقول بوجوب الوتر. (قوله: لكن نوزع ابن رشد في الاتفاق) أقول: أقل ما هناك أن يكون هو الراجح فلا يتم **الجواب**، وبعد كتبي هذا رأيت أن الحطاب قد قال: كان ينبغي للمصنف الاقتصار على هذا القول أو ذكره مع ذكره. (قوله: لا يراعى فيه هذا التفصيل) يرد أن يقال: إيقاع الصلاة في وقتها الاختياري واجب فكيف يترك لأجل الشفع مثلا؟ **وجوابه** أن القول بأنه لا ضروري للصبح قد رجح أو أنه أرجح من مقابله

. (قوله: وهي رغيبة) بمعنى مفعولة أي: مرغب فيها لقوله – صلى الله عليه وسلم – «ركعتا الفجر خير من الدينا وما فيها» فإن قلت: قد رغب في غيرها من الصلاة قبل الظهر وغيرها قلت: كان الترغيب فيها أشد وبعد ذلك صارت علما بالغلبة عليها. والرغيبة مرتبتها دون السنة وفوق الفضيلة وهو اصطلاح. (قوله: وأخذ به ابن القاسم) وهو الراجح.." (١)

"سيده في الغسل فيقضى له. وكلام ح يفيد أن كلام سحنون مقابل، وكلام الشيخ عبد الرحمن يقتضي أنه الراجح.

(ص) أو قبل بناء أو بأحدهما عيب أو وضعت بعد موته (ش) هذا في حيز المبالغة، يعني أن أحد الزوجين يثبت له التقديم على الأولياء، ولو حصل الموت قبل بناء أو بأحدهما الحي أو الميت عيب يوجب الخيار؛ لأنه بالموت صار كالعدم لفوات الرد، أو وضعت بعد موت زوجها فهي أحق بتغسيله وإن حلت للغير بالوضع، سواء تزوجت أم لا. والمبالغة في المسائل الثلاثة إشارة للخوف فيها.

(ص) والأحب نفيه إن تزوج أختها (ش) أي: والأحب نفي الغسل حيث ماتت فتزوج أختها أو من يحرم جمعه معها، قاله ابن القاسم وأشهب لأن فيه جمعا بين محرمتي الجمع، وقد تموت أختها فيجمع بين غسليهما، وجمعهما يحرم في الحياة ويكره

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٤/٢

في الممات، وهذا يفيد أن فعله مكروه لا خلاف الأولى، ويفيد أنه إذا وطئ أختها بملك اليمين فإن الأحب له نفي غسلها أيضا، وظاهر كلام المؤلف خلافه وأشار بقوله: (أو تزوجت غيره) إلى قول ابن يونس: وكذلك إذا ولدت المرأة وتزوجت غيره فأحب إلي أن لا تغسله؛ لأنه قد حرم عليه تزويجها أن لو كان ذلك طلاقا وكان حيا. كما قاله ابن غازي وفيه تنكيت على المؤلف في عدم تعبيره برجح؛ لأنه اختيار منه من نفسه.

(ص) لا رجعية (ش) معطوف على المعنى أي: ويغسل أحد الزوجين صاحبه، لا رجعية، ولا تغسيل لواحد منهما على الآخر. وهو مذهب المدونة ويصح رفعه على أنه فاعل لفعل محذوف، وهو وفعله معطوف على قدم الزوجان من عطف الجمل، أي: ولا تغسل رجعية، لكن لا لا تعطف الجمل، إلا على قول ضعيف عند النحويين، وكان الأولى قرنه بالواو، ويصح جره عطفا على فاعل المصدر المحذوف ويكون هذا محترزه، والتقدير: في وجوب غسل المتأهل الميت لا رجعية. . . إلخ.

(ص) وكتابية إلا بحضرة مسلم (ش) أي: فتغسل زوجها بحضرة مسلم ويقضى لها بذلك، ولو ماتت هي لم يغسلها زوجها المسلم. وقوله: إلا بحضرة مسلم أي: شخص مسلم – ذكرا أو أنثى – عارف بأحكام الغسل، وهذا بناء على أن الغسل للنظافة، وأما على القول بأنه للتعبد فلا تغسله ولو بحضرة مسلم؛ لأن الكافر ليس أهلا للتعبد؛ لأنه قربة مع أن المؤلف قال – فيما تقدم – تعبدا، وهو مشكل مع حكمه هنا أن الكتابية تغسل زوجها المسلم بحضرة مسلم.

(ص) وإباحة الوطء للموت

ـــــــQابن يونس أنه إذا كان كلاهما رقيقا ومات أحدهما فلسيد الميت شدة ارتباط يمنع القضاء للآخر ولو كانت الزوجة رقيقة والزوج حرا فلا يقضى لها؛ لأن العصمة ليست لها بخلاف العكس فالعصمة بيد الزوج والغسل من توابع الحياة (قوله وكلام الحطاب) أي: وكذا كلام الشيخ أحمد يفيد أن كلام سحنون مقابل وهو ظاهر المصنف أيضا ولذا ضعف بعض الشيوخ كلام سحنون فيكون المعتمد كلام ابن القاسم (قوله أو وضعت بعد موته) لأنه حكم ثبت بالموت فلا يتقيد بالعدة كالميراث ولا يعلل بأن الغسل من توابع الحياة لاقتضاء جواز رؤيتها لفرجه بعد موته مع أنه ممنوع على ما يأتي فيه من الكلام.

(قوله لأنه فيه) أي: في التغسيل جمعا وليس في عدمه الجمع المذكور. ومراده بمحرمتي الجمع أي: بحسب ما كان، وأما الآن فلا حرمة جمع بينهما وهذه علة كافية في ذاتها. وقوله: وقد تموت، تعليل لقوله جمعا أي: إنما كان جمعا لأنها قد تموت أختها. . . إلخ.

(قوله يحرم في حال الحياة) أي: حياتهما معا. (قوله ويكره في الممات) أي: مماتهما معا. والحاصل أن في الغسل جمعا بين محرمتي الجمع ولو بحسب ما كان، وإنما كان جمعا لأنه. . إلخ فلذلك أمر بعدم الغسل خيفة أن تموت الثانية فيكون جمعا بينهما في الممات، والجمع بينهما في حياتهما معا ومماتهما معا منهي عنه إما كراهة أو تحريما. (قوله: وظاهر كلام المؤلف) أي: لأنه قال إن تزوج. . . إلخ (قوله لأنه قد حرم عليه تزويجها) أي: لأنها صارت زوجة للغير. (قوله وفيه تنكيت على المؤلف. . . إلخ) وحاصله أن المصنف عبر بالاسم وهو الأحب المتسلط على هذا المعطوف مع أنه رجحه من نفسه

فالمناسب رجح، **واجواب** أن معنى كلامه في أول الكتاب أنه إذا عبر برجح فهو إشارة إلى أنه من عند نفسه، لا أنه متى كان من عند نفسه يشير له بالفعل هذا. والمنقول للمتقدمين أنها تغسله وبه قال ابن الماجشون وابن حبيب. (قوله أي ويغسل أحد الزوجين صاحبه لا رجعية) لا يخفى أن هذا من عطف المفرد؛ لأن رجعية معطوف على (أحد) وقوله: ولا تغسيل الواو للتعليل، وفيه أن شرط معطوفها أن لا يكون داخلا فيما قبله ويجاب بأن يراد بأحد الزوجين أي: زوجية لا خلل فيها (قوله أي ولا تغسل) حل معنى وذلك لأن الواو ليست للمصنف.

(تنبيه) : المظاهر منها يقضى لها وله وكذا المولى منها لأن السبب في كل منهما وهو الزوجية قائم به، وإن كان مطلوبا بوطء الثانية دون الأولى فإنه ممنوع منه قبل الكفارة

. (قوله إلا بحضرة مسلم) ظاهره: ولو صبيا. (قوله ولو ماتت هي لم يغسلها) وينبغي: ولا يدخلها في قبرها إلا أن تضيع فليوارها. (قوله عارف بأحكام الغسل) زاد عب ويؤمن معه إقرارها على خلاف ما يطلب في تغسيله. (قوله مشكل. . . إلخ) **والجواب**: لا **إشكال** أي: فلا مانع من مراعاة كل من القولين فتدبر. هكذا أجاب بعض الشيوخ، ثم إن محشي تت أفاد ما حاصله أن التحقيق أن هذا جار ولو على القول بالتعبد، أي: فيكون الغسل تعبدا لا ينافي موالاة الكافر له على ما مشى عليه المصنف فمالك يقول بأن الغسل تعبد ويقول بتغسيل الكافرة زوجها المسلم. (أقول) ولعله لأنه لا يتوقف على نية. (قوله وإباحة. . . إلخ) فيه إشارة إلى أن مجرد الإباحة كاف وإن لم يحصل وطء بالفعل." (١)

"بمائتي الإبل، وإن لم يتقدم له ذكر التخيير فيها إلا أنه يؤخذ من ضابطه المتقدم له في قوله: في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة فليس فيه حوالة على مجهول

. (ص) الغنم في أربعين شاة جذع، أو جذعة ذو سنة ولو معزا وفي مائة وإحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وشاة ثلاث وفي أربعمائة أربع ثم لكل مائة شاة (ش) يعني أن الغنم إذا بلغ أربعين ففيه شاة ذكر أو أنثى ولا زكاة في أقل من ذلك إلى مائة وعشرين فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه إلى ثلاثمائة وتسعة وتسعين فإذا زادت واحدة ففيها أربع شياه ثم بعد الأربعمائة لا يتغير الواجب إلا بزيادة المئين فيجب لكل مائة شاة ففي الخمسمائة خمس وهكذا فقوله: الغنم مبتدأ وفي أربعين خبر مقدم وشاة مبتدأ مؤخر والجملة خبر المبتدأ الأول ولم يقل في كل أربعين لفساده أي لما يلزم عليه أن في الثمانين شاتين وليس كذلك كما علمت والتاء في شاة للوحدة كتاء بقرة لا للتأنيث فلذا أبدل منها المذكر والمؤنث بقوله جذع، أو جذعة بالمعجمة المفتوحة فيهما. (ص) ولزم الوسط، ولو انفرد الخيار، أو الشرار إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة لا الصغيرة (ش) يعني أن الأنعام من نوع أو نوعين إذا كان فيها الوسط فلا **إشكال** في أخذه فإن لم يكن فيها وسط، بل كانت خيارا كلها كماخض وأكولة وهي شاة اللحم تسمن لتؤكل ذكرا أو أنثى، أو شرارا كلها كسخلة أي صغيرة وتيس وهو الذكر الذي ليس معدا للضراب، وذات مرض وعيب فإن الساعي لا يأخذ منها شيئا

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢/١١٥

ويلزم ربها بالوسط إلا أن يتطوع المالك بدفع الخيار إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة أحظ للفقراء فله أخذها لبلوغها سن الإجزاء، وأما الصغيرة فليس له أخذها لنقصها عن السن

. (ص) وضم بخت لعراب وجاموس لبقر وضأن لمعز (ش) لما تكلم على زكاة النعم إجمالا وكان تحت كل نوع منها صنفان شرع في الكلام على حكم اجتماعهما وكمال النصاب منهما والمعنى أنه يضم لتكميل النصاب بخت إبل ضخمة مائلة إلى القصر لها سنامان أحدهما خلف الآخر تأتي من ناحية العراق لعراب بوزن جراب خلاف البخاتي وكذلك يضم لتكميل النصاب جاموس دون نصاب كخمسة عشر لبقر مثلها ويجب فيه تبيع والجاموس بقر سود ضخام صغيرة الأعين طويلة الخراطيم مرفوعة الرأس إلى قدام بطيئة الحركة قوية جدا لا تكاد تفارق الماء، بل ترقد فيه غالب أوقاتها يقال: إذا فارقت الماء يوما فأكثر هزلت رأيناها بمصر وأعمالها قاله زروق. وكذلك يضم لتكميل النصاب ضأن كعشرين، وهو الحيوان ذو الصوف لمعز مثلها وهو الحيوان ذو الشعر فيجب في المثال شاة وإنما ضم ما ذكر لتقارب المنفعة كما في أنواع الثمار والذهب مع الفضة ثم إن ظاهر قوله: وضم. . . إلخ يشعر بأن المضموم فرع والثاني أصل وليس بمراد وإنما كل منهما أصل.

(ص) وخير الساعي إن وجبت واحدة وتساويا (ش) يعني إذا اجتمع صنفان من ضأن ومعز، أو من بخت وعراب، أو من جاموس وبقر وتساويا كعشرين ضائنة ومثلها معزا، أو خمسة عشر بقرا ومثلها جاموسا فإن الساعي يخير في أن يأخذ الواجب من أي الصنفين شاء مع مراعاة الأحظ ابن رشد اتفاقا إذ لا مزية لأحدهما على الآخر وقوله: وخير دليل الجواب وقوله: وخير. . . إلخ مفرع على قوله: وضم بخت لعراب أي وإذا ضم أحد الصنفين للآخر فتارة تجب واحدة وتارة يجب أكثر. (ص) وإلا فمن الأكثر (ش) أي وأن لا يكونا متساويين كعشرين عرابا أو جاموسا، أو ثلاثين ضأنا وعشرة من الصنف الآخر فليأخذ بنت المخاض والتبيع والشاة من الأكثر، وهو العشرون من أحد

ـــــــQقوله: جذع، أو جذعة) الأولى أن يزيد، أو ثني كما في المدونة والرسالة والجواهر وابن عرفة وغيرهم وعليه يأتي هل الخيار للساعي، أو للمالك قال ابن عرفة وفي كون التخيير بين الجذع والثني للساعي، أو لربها قولا أشهب وابن نافع قاله محشي تت (قوله: ولو معزا) راجع لقوله: جذع، أو جذعة لأن الخلاف موجود فيهما لقول ابن حبيب لا يجزي الجذع ولا الجذعة من المعز.

(قوله إلا أن يرى الساعي) نحوه في المدونة فقال أبو الحسن ظاهره وإن لم يرض ربها ابن المواز ذلك بتراضيهما والقول بعدم اشتراط رضا ربها لابن القاسم وهو ظاهر الحديث إلا ما شاء المصدق فيمن رواه بالكسر، وهو الساعي وأما من رواه بالفتح وهو اختيار ابن رشد فهو رب المال وهذا سبب الاختلاف وقوله: إلا أن يرى الساعي جار فيما فيه الوسط وما انفرد بالخيار أو الشرار وتخصيص ج بغير الأولى مخالف لإطلاق أهل المذهب وظواهر نصوصهم ونصوص الأحاديث قاله محشي تت. (قوله: كماخض. . . إلخ) أي التي ضربها الطلق كما في المختار والمصباح وأراد شارحنا التي دنت ولادتها لا خصوص التي ضربها الطلق ثم بعد كتبي هذا رأيت محشي تت فسرها بالتي دنت ولادتها فلله الحمد (قوله: وتيس هو الذكر إلخ) أي الذكر من المعز فلا يجوز أن يرضى به الساعي لأنه دون حقه، وهو ظاهر المدونة لعده مع ذوات العوار هكذا نقل الخطاب عن أبي الحسن عن ابن رشد وفي قوله: لا يجوز أن يرضى به الساعي نظر مع قول المدونة وإذا رأى المصدق أخذ التيس أو

الهزيلة، أو ذات العوار فله ذلك

(قوله: ضخمة) الغليظة (قوله: الخراطيم) جمع خرطوم كعصفور وعصافير والخرطوم الأنف كما في المصباح أي طويلة الأنف." (١)

"منه بحسب العادة أنه لا ينكث، وأما لو علم أنه ينكث، أو جهل، أو شك في ذلك سقط على أحد قولين في الشك وهو المذهب، وقوله: ما قل أي: بالنسبة للمأخوذ منه بكونه لا يجحف به، وهو ما عليه الأكثر ويحتمل أن يكون قليلا في نفسه، وهو نحو ما للخمي انظر ح.

(ص) ، ولو بلا زاد وراحلة (ش) أي: أن الحج يجب، ولو كان المكلف لا زاد معه إذا كان له حرفة تقوم به لا تزري بحاله ويعلم أو يظن عدم كسادها، وإليه أشار بقوله: (لذي صنعة تقوم به) ، وكذلك يجب الحج عليه، وإن كان لا راحلة له إذا كان يقدر على المشي، وإليه أشار بقوله: (وقدر على المشي) وظاهره كاللخمي، ولو لم يكن معتادا له واشترط القاضي عياض والباجي اعتباره (ص) كأعمى بقائد (ش) أي: وكذلك يجب على الأعمى القادر على المشي إذا وجد قائدا؛ لأنه به كالبصير حيث كان له مال يوصله، وبعبارة أخرى كأقطع وأشل وأعرج في يد، أو رجل، أو فيهما وأصم وأعمى بقائد، ولو بأجرة وكان له مال يوصله اللخمي أو كان يتكفف (ص) وإلا اعتبر المعجوز عنه منهما (ش) تقدم أن الحج يجب، ولو كان المكلف لا زاد معه، ولا راحلة إذا كان يقدر على المشي وله صنعة تقوم به في سفره؛ لأن قدرته على المشي تقوم مقام الراحلة وصنعته تقوم مقام الزاد، فإن لم يقدر على المشي، ولا زاد معه أو كان يقدر على أحدهما دون الآخر فإنه لا يجب عليه الحج حينئذ، فقوله: اعتبر أي: في جانب السقوط، والضمير المثنى يرجع للزاد وما يقوم مقامه وللراحلة، وما يقوم مقامها.

(ص) ، وإن بثمن ولد زنا أو ما يباع على المفلس (ش) هذا متعلق بإمكان الوصول فهي مبالغة في وجوب الحج يعني: أن المكلف إذا لم يجد معه ما يحج به إلا ثمن ولد الزنا من أمته فإنه يجب عليه الحج بذلك، ويجوز عتقه في الرقاب الواجبة، وإن كان المستحب خلافه، وكذلك يجب عليه الحج إذا لم يجد معه إلا ما يباع على المفلس عند التفليس من ربع وماشية وثياب، ولو لجمعة إن كثرت قيمتها وخادمه وكتب العلم، ولو محتاجا إليها ومصحف وآلة الصانع على أحد الترددين، وكذلك يجب عليه الحج، ولو لم يكن عنده وعند أهله وأولاده إلا مقدار ما يحج به فقط ولا يراعى ما يئول أمره وأمر أهله وأولاده إليه في المستقبل؛ لأن ذلك أمره إلى الله، وإليه أشار بقوله: (أو بافتقاره) أي: يصير بعد الحج فقيرا لا يملك شيئا (أو ترك ولده) أي: ونحوه (للصدقة) ، وقوله: (إن لم يخش هلاكا) قيد في المسألتين وهذا على القول بأن الحج على الفور، وأما على القول بالتراخي فلا إشكال في تبدئة نفقة الولد، وحكم نفقة الأبوين حكم نفقة الابن، وأما نفقة الزوجة فتقدم على القول بالتراخي ويقدم الحج عليها على مقابله ولو خشي التطليق عليه في غيبته حيث لم يخش العنت من فراقها فيها، أو في

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٥٢/٢

غيرها.

(ص) لا بدين أو عطية، أو سؤال مطلقا (ش) لما ذكر أسباب الاستطاعة ذكر مقابلها هنا والمعنى: أنه لا يجب الحج بالاستطاعة بدين أو بقبول عطية، أو سؤال، أما الدين فمحله إذا لم يكن عنده ما يقضيه به، أو كان، ولا يمكنه الوصول إليه لبعده وإلا وجب عليه الحج به، وفي كلام تت نظر، وأما العطية فلأن فيها منة

ـــــــــQقوله: وأما لو علم أنه ينكث) قال في ك: ومثل النكوث إذا تعدد الظالم (قوله: أو جهل حاله أو شك) لا شك أن جهل الحال في المقام يرجع للشك

. (قوله: ولو بلا زاد إلخ) أشار بلو لرد قول سحنون، ومن وافقه باشتراط الزاد والراحلة (قوله: وقدر على المشي) تحقيقا، أو ظنا (قوله: كأعمى بقائد) أي: ذكر ويكره المشي في حق المرأة (قوله: ولا زاد معه) الأولى أن يقول فإن لم يقدر على المشي ولا صنعة؛ لأن الكلام في سياق نيابة النائب والمناسب اعتبار العجز في النائبين أو المنوبين وقوله: أو كان يقدر على أحدهما أي: المشي، أو الزاد (قوله أي: في جانب السقوط) أي: من حيث عجزه أي: العجز عنه فإن اعتباره من تلك الحيثية إلا في جانب السقوط، وذلك؛ لأن تعليق الحكم المشتق يؤذن بعلية ما منه الاشتقاق

. (قوله: وإن كان المستحب خلافه) أي: المستحب عدم عتقه في الرقاب الواجبة. (قوله: إلا ما يباع على المفلس) لا يخفى أنه يدخل فيه ما تقدم من قوله: أو بثمن ولد زنا فيكون، قوله: أو ما يباع من عطف العام على الخاص وهو إنما يكون بالواو كعكسه لا بأو مع أن المؤلف عطفه بأو، وقد يجاب بأن يقيد قوله: أو ما يباع على المفلس بما عدا ولد الزنا لتقدمه فهو حينئذ من عطف المغاير ك ولكن جوزه الدماميني بأو مخالفا لما في التصريح محتجا على ذلك بقوله: - صلى الله عليه وسلم - «إلى دنيا يصيبها، أو امرأة ينكحها» ومنه قوله تعالى ﴿ومن أظلم ممن افترى على الله كذبا أو قال أوحي إلي﴾ [الأنعام: ٩٣] .

(قوله: أو بافتقاره) إن قيل قيدوا هنا بأن لا يخشى هلاكا عليهم وقالوا في التفليس يؤخذ ماله ولا يترك له إلا ما يعيشون به الأيام، وإن خشي عليهم الضيعة والهلاك **فالجواب** أن المال في التفليس مال لغرماء، والغرماء لا يلزمهم في نفقة أولاده إلا المواساة كبقية المسلمين، وفي الحج المال ماله وهو يلزمه نفقة أولاده من ماله (قوله: ونحوه) أي: كأبويه الفقيرين، ولو قال المؤلف، أو ترك من تلزمه نفقته لكان أشمل (قوله: إن لم يخش هلاكا) أي: أو شديد أذى.

(تنبيه) : لا يجب عليه التوفير والجمع حتى يصير مستطيعا

(قوله: أو عطية) أي: بغير سؤال بدليل قوله بعد: أو سؤال إلخ أي: أعطى لأجل لحج فإن لم يحج لم يعط وظاهر المصنف، ولو كانت عادة بالأخذ ممن أعطاه وهو كذلك، وهذا حيث لم يقبلها، وأما إن أعطى وقبل فإنه يجب عليه الحج، سواء

أعطى لأجل الحج كما هو الموضوع أولا (قوله: وفي كلام تت نظر) أي:؛ لأنه لم يقيد فقد قال؛ لأن الدين يمنع وجوبه؛ وظاهره سواء كانت له جهة، أو لا وهو كذلك باتفاق في الأولى وعلى المشهور في الثانية." (١)

"أن لا يكون صحيحا، وقد صرح ابن عرفة بأنه لا يكون صحيحا وكان الأولى أن يقول: ولا تصح استنابة صحيح في فرض.

(ص) والإكراه (ش) أي: وإلا بأن كان غير صحيح في فرض، أو كان في حج نفل، أو في عمرة كره، ولو صحيحا فيهما، ثم شبه في الكراهة، قوله (كبدء مستطيع به عن غيره) أي: يكره للمستطيع أن يبدأ بالحج عن غيره قبل أن يفعله هو أي بغير أجرة بدليل قوله: (وإجارة نفسه) أي: وكره إجارة نفسه في عمل الله، وهو أعم مما قبله كان مستطيعا أو غيره لقول مالك: لأن يؤاجر الرجل نفسه في عمل اللبن والحطب وسوق الإبل أحب إلي من أن يعمل عملا لله بأجرة وهذه دار الهجرة لم يبلغنا أن أحدا منذ زمان رسول الله – صلى الله عليه وسلم – حج عن أحد، ولا أذن فيه، والشاذ جوازه.
وكأنه رأى أن ذلك من التعاون على الطاعة وعلى كلا القولين تلزمه إن وقعت مراعاة للخلاف وأفهم جوازه للعاجز، وهو كذلك، وكلام المؤلف مبني على القول بأن الحج على التراخي وإلا حرم (ص) ونفذت الوصية به من الثلث (ش) يعني أن من أوصى أن يحج عنه فإن وصيته تنفذ من الثلث، وإن كانت مكروهة على المشهور، وهو مذهب المدونة ضرورة، أو غيره والضمير في به للحج المكروه ويفهم منه أنها لا تنفذ بالممنوع (ص) وحج عنه حجج إن وسع وقال: يحج به لا منه (ش) يعني: أن من أوصى أن يحج عنه
ــــــــQالمستنيب فيه نظر أيضا إذ لا فعل منه، وإن أريد فعل اللسان وهو العقد فبعيد مع أنها غير خاصة بالجواز إذ تكون ممنوعة كما قال المصنف اهـ إلا أن يقال من بمعنى عن والأحسن حذف الجواز، ويقول صدور فعل عن آخر حيث لا يسقط الطلب عنه كما قلنا وتفسير النيابة بصدور فعل عن آخر حيث يسقط الطلب عنه واعتراضه بقوله: وأيضا الفرض لا يصح هذا لا يتوجه؛ لأن مراده تفسير النيابة في ذاتها بقطع النظر عن الواقع، ثم إن قوله: وسقوطه تصح قراءته بالفتح مفعولا معه وتصح قراءته بالضم عطفا على وقوعه، وفي العبارة حذف والتقدير ذات وقوع إلخ وذات سقوط إلخ

(قوله: وإلا كره) ، ولو على الفورية ومحل الكراهة إذا كانت الاستنابة بأجرة، أو بغيرها وبدأ بها مستطيع عن غيره كما أشار المصنف بقوله: كبدء مستطيع إلخ، وقد تقدم الكلام فيه (قوله: بأن كان غير صحيح في فرض) اعترض بأن العاجز لا فرضية عليه وإذا كان كذلك فلا يدخل تحت وإلا ما إذا كان غير صحيح في فرض إلا أن يراد بالفرض ما كان واجبا بطريق الأصالة، وإن كان ساقطا للضعف نعم لا يدخل تحت وإلا ما إذا كان مريضا مرجوا صحته فإنه يحرم في حقه لا يكره وتقدم جوابه والأولى أن يقول: وإلا بأن كان غير صحيح في فرض، أو نفل، أو عمرة، أو كان صحيحا في نفل، أو عمرة كره.
والمعتمد أن غير الصحيح في الفرض حرام ويأتي بيانه (قوله كبدء مستطيع) مفهوم بدء إن تطوع مستطيع عن شخص بعد

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢/٢٨٥

سقوط الفرض عن ذلك المتطوع لا يكره حيث كان بغير أجر، ومفهوم مستطيع أن غير المستطيع حيث تكلفه لا يكره إذا كان بغير أجر وقوله: به متعلق ببدء عائد على الحج وهو شامل لما إذا كان من عنه حج صرورة، أو غيرها ثم أن محشي تت قال قوله كبدء مستطيع غير آت على المشهور من منع النيابة وعدم صحتها لا عن الصحيح ولا عن المريض ولا على القول بجوازها إذ لم يعرج عليه ولا على ما ذكره من الكراهة على ما فيه، وإلا كرهت مطلقا وإنما هذا متفرع على جواز الوصية فهو إشارة لقولها وإن أوصى أن يحج عنه أنفذ ذلك ويحج عنه من قد حج أحب إلي ونحوه لابن الحاجب انتهى.

(قوله: وإجارة نفسه) في ك هذا فيما عدا ما نص الشارع على جوازه كالأذان، أو مع الصلاة وكتعليم القرآن انتهى.

(قوله: مراعاة للخلاف) أي: القول الشاذ والأحسن أن يقول: وعلى الأول فيلزم مراعاة القول الثاني وأولى في اللزوم على القول بالجواز، بل المكروه يصح الحكم فيه باللزوم، ولو لم يراع القول بالجواز فتدبر.

(تنبيه) : محل كون إجارة النفس مكروهة إذا كان العقد من جانب المستأجر مكروها فإن كان ممنوعا فلا تكون إجارة نفسه مكروهة إذ لا يتصور كون العقد من جانب مكروها ومن جانب حراما (قوله: وأفهم جوازه للعاجز) هذا مفهوم مستطيع فالأولى تقديمه (قوله: وهو مذهب المدونة) ظاهره أن الخلاف في الوصية المكروهة، وقد تبع الحطاب في ذلك فقد قال يعني: إذا قلنا إن الاستنابة في الحج مكروهة على المشهور فإن الميت إذا أوصى أن يحج عنه فإن الوصية تنفذ على المشهور وهو مذهب المدونة وقال ابن كنانة لا تنفذ الوصية به؛ لأن الوصية لا تبيح الممنوع قال: ويصرف القدر الموصى به في الهدايا انتهى فإذا علمت ذلك فانظر المقابل فإنه يعلل بما ترى فيفيد أن الخلاف في الاستنابة المحرمة لا المكروهة فكلام الحطاب والشارح مشكل، ولكن **الإشكال** إنما جاء من المصنف وذلك أن ابن الحاجب قد قال ولا استنابة للعاجز على المشهور وثالثها يجوز في الولد انتهى.

والقول الثاني الجواز مطلقا كما صرح به في التوضيح فالمؤلف حمل قوله ولا استنابة للعاجز على المشهور على الكراهة، ولكن الصحيح أن المراد الحرمة، ثم قال ابن الحاجب وتنفذ الوصية به على المشهور قال المصنف وإذا فرعنا على المشهور من عدم إجارة النيابة فأوصى بذلك فالمشهور تنفذ وصيته مراعاة للخلاف وقال ابن كنانة لا تنفذ وصيته؛ لأن الوصية لا تبيح الممنوع انتهى.

(قوله: وقال يحج به) الواو إما للحال، أو للعطف وهذا إذا أشبه أن يكون ما أوصى به يحج به أكثر من واحدة، وأما إذا أشبه أن يحج به واحدة فإنه يرجع الباقي ميراثا، ولو قدر أن يحج به أكثر من واحدة لوجود من يؤجره بأقل." (١)

"كمال الشوط (ش) أي: وقطع الطواف وجوبا فرضا، أو نفلا لصلاة الفريضة أي لإقامتها ويبني، لكن يندب له قبل خروجه كمال الشوط بأن يخرج من عند الحجر، وإن خرج من غيره فقال ابن حبيب يدخل من موضع خرج قال في توضيحه، وهو ظاهر المدونة والموازية واستحب ابن حبيب أن يبتدئ ذلك الشوط، قال بعض: وينبغي حمله على الوفاق كما هو ظاهر الطراز. اهـ ويبني قبل تنفله قاله في الموازية ابن الحاجب، فإن تنفل قبل أن يتم طوافه ابتدأه، قال بعض: وكذلك إن جلس بعد الصلاة طويلا لذكر، أو حديث لترك الموالاة.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٩٦/٢

(ص) وبنى إن رعف (ش) يعني: أن الطائف إذا حصل له رعاف فإنه يقطعه ليغسل الدم، ثم يبني بشرط أن لا يمشي على نجاسة، ولا يتعدى موضعا كما في الصلاة، ولو قال: وبنى كأن رعف لأفاد البناء في القطع للفريضة، وهو المطابق للنقل ويكون التشبيه في قوله: بنى لا في استحباب كمال الشوط؛ لأن الباني في الرعاف يخرج بمجرد حصوله.

(ص) أو علم بنجس (ش) يعني: أن من طاف بنجاسة في بدنه، أو ثوبه ولم يعلم بها إلا بعد فراغه من طوافه فلا إعادة عليه كالصلاة، وإن علم بها في أثناء طوافه أو سقطت عليه في طوافه فإنه ينزعها أو يغسلها ويبني على ما تقدم من طوافه إن لم يطل وإلا بطل لعدم الموالاة (ص) وأعاد ركعتيه بالقرب (ش) يعني: أنه إذا صلى ركعتي الطواف بالنجاسة، ثم ذكر فإنه يعيدهما استحبابا إن كان الأمر قريبا، فإن طال الأمر بعد ذلك أو انتقض وضوءه فلا إعادة عليه لخروج الوقت بالفراغ منهما، ويعتبر القرب بالعرف.

(ص) وعلى الأقل إن شك (ش) معطوف على المعنى أي: يبني على ما طاف قبل رعافه، أو علمه بالنجاسة وعلى الأقل أي: المحقق إن شك في عدد الأشواط ما لم يكن مستنكحا وإلا بنى على الأكثر ويعمل بإخبار غيره، ولو واحدا، وانظر هل المراد بالشك مطلق التردد حتى يشمل الوهم كما في الصلاة، أو الوهم هنا لا يعتبر كما في الوضوء.

(ص) وجاز بسقائف لزحمة وإلا أعاد ولم يرجع له، ولا دم (ش) أي: وجاز الطواف بسقائف ومن وراء زمزم وقبة الشراب، ولا يضر حيلولة الأسطوانات وزمزم والقبة لأجل وجود زحمة انتهت إليها؛ لأن الزحام يصير الجميع متصلا بالبيت كاتصال الزحام بالطرقات يوم الجمعة، فإن طاف فيما ذكر لا لزحمة بل لحر، أو برد، أو نحوهما أعاد الطواف، ولو تطوعا على ما يظهر ما دام بمكة، وإن خرج منها لم يرجع للطواف من بلده، ولا دم عليه وكانت السقائف في الصدر

ــــــــQبغيره وإنما وجب القطع؛ لأن الطواف بالبيت صلاة، ولا يجوز لمن في المسجد أن يصلي بغير صلاة الإمام المؤتم به إذا كان يصلي المكتوبة؛ لأنه خلاف عليه فإن كان قد صلاها جماعة فيه وأقيمت للراتب فهل يقطعه ويخرج؛ لأن في بقائه طعنا عليه كما مر في الصلاة أو لا؛ لأن تلبسه بالطواف يدفع الطعن؟ قلت والظاهر الأول واستظهر بعض شيوخنا الثاني ومثل الفريضة المقامة فريضة حاضرة تذكرها وخشي خروج وقتها، ولو الضروري لو أتم الطواف الفرض كما ذكره الحطاب بحثا، وأما طواف التطوع فلا إشكال في قطعه لا لتذكر الفائتة فلا يقطعه لها وظاهره، ولو كان ذلك الطواف مندوبا، وانظر ما الفرق بينه وبين الصلاة وفرق بعض شيوخنا بأن الترتيب بين يسير الفوائت مع الحاضرة مطلوب ومفهوم قوله للفريضة أنه لا يقطع ركنا، أو واجبا لغيرها كركعتي الفجر والضحى، فإن كان مندوبا فله قطعه لركعتي الفجر إن خاف أن تقام الصلاة عليه فلا يقدر أن يركع ركعتي الفجر انظر عب. (قوله من عند الحجر) أي: الحجر الأسود (قوله: وينبغي حمله على الوفاق) أي: بأن يحمل قوله: يدخل من موضع خرج أي: يؤذن له في ذلك لا أن المراد يطلب منه ذلك، والإذن لا ينافي استحباب ابتداء الشوط

(قوله بشرط أن لا يمشي على نجاسة) أي: وبشرط أن لا يبعد المكان جدا على ما يظهر كما في الحطاب وأن لا يطأ نجسا (قوله: ولا يتعدى موضعا) أي: موضعا ممكنا، وأما استقبال القبلة وعدم الكلام فغير معتبرين لعدم اعتبارهما هنا

(قوله: أو علم بنجس) - بفتح الجيم - المعتمد أنه لا يبني، بل يبتدئ (قوله: فإنه ينزعها) أي: إن أمكن نزعها وقوله: أو يغسلها أي: إن لم يمكن نزعها (قوله: لخروج الوقت بالفراغ منهما) مقتضى ذلك أن لا إعادة عليه أصلا (قوله: وعلى الأقل إلخ) معطوف على المعنى أي: بنى على ما طاف قبل رعافه، أو علمه بالنجاسة وعلى الأقل (قوله: ويعمل بإخبار غيره) أي: الشاك لا بقيد كونه مستنكحا كما أفاده بعض شيوخنا لكن بشرط أن يكون ذلك الواحد طائفا معه كما في سماع ابن القاسم نقله ابن عرفة وغيره (قوله: هل المراد بالشك مطلق التردد) وهو الظاهر كما في شرح عب وشب.

(قوله: لزحمة) فإن ذهبت أثناءه كمله بمكانه المعتاد ولا يجوز تجاوزه فيما بقي من أشواطه؛ لأنه كان لضرورة، وقد زالت فإن طاف في السقائف حين زوالها فانظر هل يعيد ما طافه بها إن كان قريبا وإلا أعاد الجميع، أو يعيد الجميع لفصله بما طافه بها حين الازدحام، والظاهر أنه إذا كان قليلا لا يعيد إلا ما طافه بها ولا يعيد الجميع (قوله: ولا دم) المعتمد لزوم الدم (قوله؛ لأن الزحام إلخ) هذه العلة تقتضي أن الطواف لا يكتفى فيه بأن يكون بالمسجد فقط، بل لا بد من اتصاله بالبيت وهو خلاف إطلاق قول المصنف داخل المسجد (قوله: كاتصال الزحام بالطرقات) أي: كاتصال الزحام الذي في المسجد بمن في الطرقات يوم الجمعة (قوله: أو نحوهما) كمطر.
(أقول) الظاهر أن يكون الحر، أو البرد الشديد كالزحمة (قوله: ولو تطوعا) وبعضهم قال أعاد في الواجب لا في غيره (قوله: لم يرجع للطواف من بلده) مفهومه لو كان أقل من بلده يرجع له وهو يعارض مفهوم قوله: ما دام بمكة، **والجواب** أن المراد ما دام بمكة، أو قريبا منها مما لا يتعذر فيه الرجوع (قوله: وكانت السقائف في الصدر." (١)

"المكان محصورا وقصد ما وجد في طريقه بين يديه فإنه لا يؤكل أما لو كان المكان محصورا فإنه يؤكل كما مر في قوله أو لم ير بغار أو غيضة

(ص) أو أرسل ثانيا بعد مسك أول وقتل (ش) أي وكذلك لا يؤكل الصيد إذا أرسل الصائد كلبه على صيد فأمسكه ثم أرسل بازا أو كلبا بعد ذلك فقتل الثاني الصيد لأنه حينئذ أي بعد أن أمسكه الأول صار أسيرا أما لو كان القاتل للصيد هو الأول فلا **إشكال** في جواز أكله ومفهوم الظرف أنه لو أرسل الثاني قبل أن يمسك الجارح الأول الصيد لجاز أكله بلا **إشكال**

(ص) أو اضطرب فأرسل ولم ير (ش) يعني أن الجارح إذا اضطرب على صيد رآه فأرسله الصائد والحال أن الصيد لم يره الصائد ولا غيره والمكان غير محصور فإذا أخذ الجارح صيدا لم يؤكل لاحتمال أن يكون الجارح قد أخذ غير الذي اضطرب

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢/٣١٦

عليه إلا أن يتيقن أنه إنما اضطرب على الصيد الذي أخذ مثل أن يراه غيره ولا يراه هو قاله مالك في العتبية ولمالك جواز أكله ومبناهما على أن الغالب كالمحقق أو لا ابن رشد من الناس من حمل هذه الرواية على الخلاف لما في المدونة في الذي يرسل كلبه على جماعة من الصيد وينوي إن كان وراءها جماعة أخرى لم يرها فيأخذ ما لم ير أنه يأكله وليس بخلاف بل الأظهر في معنى هذه المسألة أنه أرسل ينوي صيد ما اضطرب عليه خاصة وأما لو نواه وغيره فإنه يؤكل وإلى هذين التأويلين أشار بقوله (إلا أن ينوي المضطرب) أي عليه فحذف الجار وأوصل الفعل فاستتر الضمير على ما فيه (وغيره فتأويلان) بالأكل عند ابن رشد وعدمه عند غيره بناء على أن الغالب كالمحقق وإن رؤية الجارح كرؤية ربه أو لا فيهما وليس كمن رأى جماعة صيد فنواها وما وراءها لأن غير المرئي تبع له انتهى

(ص) ووجب نيتها (ش) الضمير في نيتها يرجع

ــــــــــونحو ذلك أكل كان المكان محصورا أم لا فإن لم يكن معينا أي معلوما وكان المكان محصورا كالغار أكل إلخ.

(قوله وقتل) أي الثاني أو قتلاه جميعا فلا يؤكل في الصورتين (قوله لجاز أكله) قتله الثاني أو قتلاه معا ومفهوم بعد أنه لو أرسل ثانيا قبل مسك أول وقتل الثاني أو قتلا جميعا فيؤكل في الصورتين ومفهوم بعد مسكه لو أرسل ثانيا بعد قتل أول قبل وصول الثاني له فيؤكل أيضا، ومفهومه أيضا لو أرسل ثانيا قبل مسك أول فمسك الأول قبل وصول الثاني ثم قتل الثاني فيؤكل ولا يخفى أن قوله وقتل معطوف على أرسل وكان عليه أن يبرز الضمير باتفاق البصريين والكوفيين فيقول وقتل هو لأن الضمير في قتل عائد على الثاني وقتل وقع بعد قوله أول فقد جرى الضمير على غير من هو له في المعنى.

(قوله ولمالك) هذا مقابل لقول المصنف (قوله ومبناهما على أن الغالب كالمحقق) أي فيؤكل وقوله أو لا أي فلا يؤكل (قوله من حمل هذه الرواية) أي ما أشار له المصنف بقوله أو اضطرب فأرسل ولم ير (قوله على الخلاف لما في المدونة) أي فإن مقتضى كلام المدونة المذكور أنه يؤكل في مسألة المصنف أي على تقدير إذا نوى المضطرب وغيره مع أن المصنف قد حكم بعدم الأكل وظاهره ولو نوى المضطرب عليه وغيره (قوله وليس بخلاف) أقول أي ما ذكره ليس بخلاف لأنه أكل في مسألة المدونة الذي لم ير لكونه نوى مع من رئي ولم يؤكل في مسألة المصنف لاحتمال أنه أخذ غير ما اضطرب عليه فلو نوى ما اضطرب عليه وغيره لأكل.

(قوله الحذف والإيصال) أي حذف الجار توسعا فاتصل الضمير واستتر فليس من باب حذف نائب الفاعل لأنه لا يجوز حذفه (قوله على ما فيه) الذي فيه أن باب الحذف والإيصال مقصور على السماع إجماعا ومع ذلك لا يدخل العمد وإنما يكون في الفضلات كذا في ك أي فالمصنف مشكل (قوله بالأكل عند ابن رشد) أي لأنه نوى المضطرب عليه وغيره ولم يؤكل في مسألة المصنف لكونه ما نوى إلا المضطرب عليه خاصة فالمصنف موافق للمدونة (قوله وعدمه عند غيره) أي لأنه جعل كلام المصنف مخالفا لما في المدونة فعنده لا يؤكل في مسألة المصنف سواء نوى المضطرب عليه خاصة أو نواه وغيره (قوله بناء على أن الغالب كالمحقق إلخ) هذا لا يناسب التوفيق بين كلام المصنف والمدونة والخلاف وإنما يناسب الخلاف

بين كلام المصنف وقول مالك الذي أشار له الشارح بقوله ولمالك جواز أكله.

(قوله بناء على أن الغالب كالمحقق) أي فيؤكل فهو ناظر للتأويل بالأكل (قوله وإن رؤية الجارح كرؤية ربه) أي فيؤكل (قوله أو لا) أي ليس الغالب كالمحقق وليس رؤية الجارح كرؤية ربه أي فلا يؤكل وهو راجع لقوله وعدمه (قوله وليس كمن رأى جماعة صيود) أي كما ادعى ابن رشد فعند ذلك القائل لا يؤكل ولو نوى المضطرب عليه وغيره وليس كمن رأى جماعة صيود (ثم أقول) ظهر لك أن من يقول بالخلاف يسلم كلام المدونة ولا يقول بالقياس الذي يقول به ابن رشد فإذن يرد أن يقال فما معنى قوله من الناس من حمل هذه الرواية على الخلاف لما في المدونة **والجواب** أن المراد المخالفة من حيث يسلم كلام المدونة بالأكل وعدم الأكل في مسألتنا ولو نوى المضطرب عليه وغيره (قوله لأن غير المرئي تبع للمرئي) أي وليس في مسألة المصنف مرئي.

(تنبيه) : بالتأمل في كلام الشارح تعلم أن في كلامه تنافيا وذلك لأن قوله وإلى هذين التأويلين أشار إلخ يفيد أن المراد بالتأويلين تأويلان بالخلاف كما قال غير ابن رشد والوفاق كما قال ابن رشد لا بالأكل وعدمه كما قال بعد حيث قال فتأويلان بالأكل نعم التأويلان بالخلاف والوفاق مستلزم للخلاف بالأكل وعدمه إذا نوى المضطرب عليه وغيره.." (١)

"لنفعه وهو أحد قولين.

(ص) لا إرادة ميتة وكذب في طالق وحرة أو حرام وإن بفتوى (ش) هذا عطف على قوله كسمن وهو إشارة إلى النية المخالفة البعيدة والمعنى أن من قال امرأتي طالق أو أمتي حرة وقال أردت امرأتي أو أمتي الميتة فإن نيته لا تقبل ولو في الفتوى، وكذا إذا قال امرأتي حرام وقال أردت أن كذبها حرام فقوله وكذب عطف على ميتة والعامل فيهما واحد وقوله في طالق وحرة راجع إلى ميتة وقوله وحرام راجع إلى مسألة دعوى الكذب من باب اللف والنشر المرتب أي ولا يصدق في إرادة الميتة في قوله امرأتي طالق وجاريتي حرة ولا في إرادة الكذب في قوله أنت حرام وإن بفتوى.

(ص) ثم بساط يمينه (ش) أي وإن لم يكن للحالف نية أو كانت ونسي ضبطها فإنه ينظر في ذلك إلى بساط يمينه وهو السبب الحامل على اليمين فيعمل عليه من تخصيص أو تقييد كما يعمل على النية من بر أو حنث فيما ينوي فيه وغيره وليس بانتقال عن النية في الحقيقة إنما هو مظنة لها وتحويم عليها بحيث إذا تذكرها الحالف وجده مناسبا لها وعطفه على النية باعتبار أن تلك نية صريحة وهذه نية ضمنية فحصل التغاير.

. (ص) ثم عرف قولي (ش) أي فإن لم يكن للحالف نية وليس ثم بساط تحمل يمينه عليه حملت على العرف القولي لأنه غالب قصد الحالف واحترز بقوله قولي عن الفعلي فليس بمعتبر في هذا الباب مثال العرف القولي اختصاص الحالف لا أركب دابة بالحمار دون الخيل ونحوها واختصاص المملوك بالأبيض دون غيره ومثال الفعلي إذا حلف لا آكل خبزا فالخبز اسم لكل ما يخبز في عرفهم فإذا كان أهل تلك البلدة لا يأكلون إلا الشعير فقط فأكل الشعير عندهم عرف فعلي فلا يعتبر

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٤/٣

فإذا أكل الحالف خبز القمح حنث ولا يكون عرف أهل البلد الفعلي مخصصا قوله قولي أي عرف منسوب للقول بأن يكون ينصرف إليه عند الإطلاق بحسب متعارفهم في إطلاق أقوالهم.

(ص) ثم مقصد لغوي (ش) أي ثم إن عدم ما ذكر اعتبر مخصصا ومقيدا مقصد لغوي أي

ـــــــQالحالف رواه أصبغ عن ابن القاسم وما تقدم عن مالك أن للحالف نيته في الحلال عليه حرام لاختلاف العلماء فيها بخلاف غيرها.

قول سادس (أقول) إذا علمت ذلك فقول الشارح وفي غيرها أقول ستة لا يظهر فتدبر (قوله لنفعه وهو أحد قولين) والقول الآخر أنه لا ينفع والراجح أنه لا ينفع (قوله لا إرادة ميتة إلخ) محل هذا ما لم تقم قرينة تدل على صدقه في دعوى الميتة ودعوى الكذب. واعلم أن مثل إرادة الميتة إرادة المطلقة والمعتقة وإلا فيعمل عليها إذا كان موتها قبل اليمين وأما لو كانت حين اليمين حية ثم ماتت بعد ذلك كانت من المخالفة القريبة كما أفاده في ك.

(قوله ثم بساط يمينه) كما إذا قيل له أنت تزكي الناس بشيء تأخذه منهم فحلف بالطلاق لا يزكي وليس له نية فإنه لا يحنث بلزوم الزكاة وإنما يحنث بالتزكية له وكذا من حلف لا يأخذ لحما لزحمة فإنه لا يحنث إذا زالت تلك الزحمة واعلم أن الواقع لا يرتفع بالبساط فمن طلق زوجته بالفعل بمشاجرة حصلت منها ثم زالت تلك المشاجرة فلا يكون ذلك بساطا كما ذكره شيخ شيوخنا.

(قوله فيعمل عليه من تخصيص أو تقييد) فيه قصور لأنه لا يشمل ما إذا دل البساط على التعميم فالأحسن أن يكون قوله ثم بساط يمينه معمولا لفعل مقدر والجملة معطوفة على جملة خصصت أي ثم اعتبر بساط يمينه والاعتبار يحمل على المعنى المراد من تخصيص أو تعميم قاله الشيخ أحمد ومثال المعمم كما إذا امتن عليه فحلف لا يشرب له ماء فإنه يحنث بما ينتفع به ولو خيطا.

(تنبيه) : ظاهر كلام المصنف كظاهر كلامهم اعتبار البساط ولو مع مرافعة في طلاق وعتق معين ولا بد من ثبوت كون الحلف عند وجود البساط (قوله بحيث إذا تذكرها الحالف) أي في حال حصول البساط.

(قوله ثم عرف قولي) أي عرف عام والشرعي عرف خاص فلا إشكال بأن الشرعي داخل في العرف القولي.

(قوله فإذا كان أهل تلك البلد لا يأكلون الشعير) أي والفرض أن لفظ الخبز يطلق على خبز الشعير إلا أنهم لا يأكلون الشعير وأما إذا كانوا لا يطلقون اسم الخبز على خبز الشعير وحلف أنه لا يأكل خبزا فلا يحنث بأكل خبز الشعير ثم اعلم أن ما ذكره من عدم اعتبار العرف الفعلي تبع فيه القرافي والتحقيق اعتباره فيخصص العام ويقيد المطلق كما أفاده الباجي انظر محشي تت.

(قوله ثم إن عدم ما ذكر إلخ) اعترض بأن المعتمد أن المقصد الشرعي يقدم على اللغوي وعلى فرض التسليم فالمقصد

الشرعي إما أخص من اللغوي وهو الغالب أو مساو كما في الظلم فإنه تجاوز الحد لغة وشرعا وحينئذ فيشكل تمثيل الشارح بقوله أو لا أصلي مع قوله سابقا وكمن حلف لا يصلي فيحنث بالدعاء فإنه يثبت أن للصلاة معنى لغويا وقوله هنا ثم إن عدم ما ذكر يقتضي أن لا معنى لها في الدعاء وأجيب بجوابين عن قولنا كل معنى شرعي فهو بعض اللغوي أو مساو الأول أنه يفرض في مثل الزكاة فإنها لغة الزيادة والزيادة لما لم يكن لها ضابط كان المعنى المذكور كالعدم فإذا قال والله لا أزكي ولم يكن له نية ولا بساط فإنه يحنث بالزكاة الشرعية لا بزيادة مال أو غيره كعلم الثاني يفرض في مثل القسطاس فإنه لفظ أعجمي استعملته العرب فيما وضع له في غير لغتهم على القول بوقوعه في القرآن فله مدلول شرعي وليس له مدلول لغوي لأن المراد بالشرعي ما وضعه الشارع لا ما وضعه أهل الشرع فيه.

فإذا حلف لا وزن بالقسطاس فيحنث بوزن الميزان إذ هو معنى الميزان في غير لغة العرب ويبقى الإشكال في مثال الصلاة فيجاب بأن تمثيله أولا ظاهر بناء على أن المقصد اللغوي يقدم على المقصد الشرعي وتمثيله ثانيا باعتبار أناس لم يعهد عندهم المعنى اللغوي للصلاة فكان كالعدم ويكون." (١)

"يأتي والثيب تعرب أي في تعيين الزوج والصداق. وأما تفويضها في العقد فيكفي فيه الصمت وبعبارة كتفويضها أي إذنها لوليها في العقد فيكفي فيه الصمت ولا يشترط فيه النطق، ولو ثيبا وهذا إذا كانت المخطوبة حاضرة في المجلس وإلا فلا بد من نطقها إن كانت ثيبا ورضا البكر صمت حضرت أو غابت.

(ص) وندب إعلامها به (ش) يعني أنه يستحب إعلام البكر أن صمتها إذن منها فيقال لها إن فلانا خطبك على صداق قدره كذا المعجل منه كذا والمؤجل منه كذا، فإن رضيت فاصمتي وإن كرهت فانطقي وظاهره الاكتفاء بمرة ولابن شعبان ثلاثا.

(ص) ولا يقبل دعوى جهله في تأويل الأكثر (ش) يعني أن البكر إذا سكتت حتى عقد نكاحها ثم قالت لم أعلم أن الصمت إذن فإنه لا يقبل دعواها ذلك على تأويل الأكثر من الأشياخ لشهرته عند كل أحد ولعل مقابله وهو تأويل الأقل مبني على وجوب إعلامها وظاهر كلام المؤلف، ولو عرفت بالبله وقلة المعرفة خلافا لعبد الحميد.

(ص) ، وإن منعت أو نفرت لم تزوج (ش) لا إشكال أنها إذا منعت عند استئذانها بما يدل على المنع لا تزوج وإلا لذهبت فائدة استئذانها ومثل ذلك إذا نفرت عند استئذانها بأن قامت أو غطت وجهها حتى ظهر كراهيتها (ص) لا إن ضحكت أو بكت (ش) يعني فإنها تزوج؛ لأن الضحك دليل على رضاها. وأما البكاء فقال في كتاب محمد هو رضا لاحتمال أن تكون بكت على فقد أبيها وتقول في نفسها لو كان أبي حيا لما احتجت إلى ذلك.

(ص) والثيب تعرب (ش) المراد بالإعراب هنا الإفصاح والظهور ومعنى ذلك أن الثيب لا تأذن إلا بالقول لفقد ما علل به

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٦٩

صمت البكر المتقدم وقوله تعرب أي في تعيين الزوج والصداق. وأما إذنها في العقد فيكفي فيه الصمت كما مر وكذا ما بعدها من الأبكار وإنما قال تعرب ولم يقل تنطق تبركا بلفظ الحديث (ص) كبكر رشدت أو عضلت أو زوجت بعرض أو رق أو عيب أو يتيمة أو افتيت عليها (ش) لما ذكر أن رضا البكر صمتها وأن الثيب تعرب عن نفسها خشي أن يتوهم أن الصمت كاف في كل بكر وأن النطق خاص بالثيب فدفع ذلك بما ذكره في هذه المسائل ومعنى ذلك أن هذه الأبكار السبع لا يكون رضاهن إلا بالنطق كالثيب الأولى البكر البالغ المرشدة، ولو ذات أب؛ لأنه لما رشدها علم من ذلك أنها عارفة بمصالح نفسها وما يراد منها ففارقت غيرها وحكمها حينئذ حكم الثيب فإذا زوجها الأبعد مع وجود الأب مضى ذلك الثانية التي عضلها أي منعها وليها عن النكاح من أب أو غيره فرفعت أمرها إلى الحاكم فزوجها فلا بد من نطقها. وأما لو أمر الحاكم أباها بتزويجها بعد تحقق العضل منه فإنه يجبرها ولا يحتاج لإذنها كما يفيده كلام المواق والشارح الثالثة التي زوجت بعرض أي ولا أب لها ولا وصي ينظر في مالها فلا بد من نطقها؛ لأنها بائعة مشترية والبيع والشراء لا يلزم بالصمت وانظر ما يرد على التعليل في الكبير الرابعة التي زوجت بمن فيه رق

ـــــــQالظاهر بمعنى آخر كأن تقول ورضا البكر صمت كتفويض البكر أي لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى مطلق المخطوبة أي بأن يقال لها نشهد عليك أنك فوضت العقد لوكيلك أو هل تفوضين له في العقد فسكتت في هاتين الصورتين فيكتفى به فيهما غابت أو حضرت. وأما إن لم تسأل وأرادت أن تفوض لوليها في العقد فلا يتصور السكوت بل لا بد من نطق أو ما يقوم مقامه.

(قوله: فإن رضيت فاصمتي) من باب قتل أي فاسكتي عبد الملك ويطيلون الجلوس عندها قليلا لئلا تهاب وتخجل في وقت دخولهما فتمتنع من المسارعة إلى الإنكار (قوله وظاهره الاكتفاء بمرة إلخ) أي ظاهر المصنف أن الإعلام يكفي منه مرة واحدة.

(قوله دعوى جهله) من إضافة المصدر لمفعوله (قوله بالبله) بفتح الباء واللام (قوله وقلة المعرفة) عطف تفسير (قوله خلافا لعبد الحميد) فإنه يقول يقبل دعوى الجهل إذا عرفت بالبله وقلة المعرفة.

(قوله: وإن منعت أو نفرت) في ك عن تقرير فلو زوجت مع النفر لا بد من الفسخ أبدا وهي أولى من المفتات عليها؛ لأنه اشترط في المفتات عليها أن لا يظهر منها منع وهذه قد أظهرته (قوله هو رضا لاحتمال أن تكون بكت على فقد أبيها) أي لاحتمال راجح على مقابله الذي هو كراهة التزويج وإلا لم يظهر كونه رضا، فإن أتت قبل العقد بمتنافيين فالظاهر اعتبار الأخير منهما.

(قوله. وأما إذنها في العقد فيكفي فيه الصمت) أي إذا كانت حاضرة في المجلس لا إن غابت عنه فلا بد من نطقها ويشاركها في ذلك البكر على ما قاله عج (قوله تبركا بالحديث) **جواب** عما يقال حيث كان المراد بالإعراب الإفصاح

والظهور فالمناسب التعبير بذلك المعنى الظاهر (قوله كبكر رشدت) رشدها أبيها أو وصيها وهل للأب رد ترشيدها إلى ولايته قولان ومحلهما فيما يظهر ما لم يثبت موجب الرد أو عدمه وإلا اتفق على ما ثبت (قوله وما يراد منها) عطف مرادف لما قبله (قوله التي تزوجت بعرض) أي كل الصداق أو بعضه وهي من قوم لا يزوجون به (قوله فلا بد من نطقها) إلا من قوم تزوج به فلا يحتاج لنطقها على المعتمد أو ذات أب أو وصية فلا كلام لها (قوله وانظر ما يرد إلخ) أي فيرد عليه أن البيع يكتفى فيه بما يدل على الرضا والصمت يدل عليه، واعلم أن الوصي لا يزوج بدون صداق المثل وله أن يزوج بالعرض بخلاف الأب فيزوج بدون صداق المثل وبالعرض إلا أن يقال ذاك في العوضين الحقيقيين والبضع مع الصداق ليس كذلك وفي عبارة أخرى أنه يقتضي أي قوله والبيع والشراء إلخ أن الإشارة منها مثل النطق؛ لأن البيع يلزم بها وهو خلاف ما يفيده جعلها من النظائر التي تعرب فيها ولا يراد بالإعراب ما قابل الصمت ليشمل الإشارة؛ لأنه خلاف ظاهر كلامهم." (١)

"أن طلاق الصبي لا يقع بالكلية والنكاح يصح عقده فيه ويخير فيه الولي فما الفرق قلت أجاب القرافي بأن عقد النكاح سبب للإباحة والصبي من أهلها والطلاق سبب للتحريم ولم يخاطب به إنما يخاطب به وليه كزكاة ماله.

(ص) ، وإن زوج بشروط أو أجيزت وبلغ وكره فله التطليق (ش) يعني أن الصغير إذا عقد له وليه أب أو غير ذكرا أو أنثى على امرأة وشرط عليه للمرأة شروطا كطلاق من يتزوجها عليها أو عتق من يتسرى بها عليها أو عقد هو على نفسه على هذه الشروط وأجازها وليه ثم بلغ الصغير فإن رضي بتلك الشروط فالأمر واضح وإن كرهها فله البقاء فتلزمه وله التطليق فتسقط عنه ولا تعود عليه الشروط إن تزوجهما، ولو بقي من العصمة المعلق فيها شيء بخلاف من تزوج على شروط وهو بالغ ثم طلقها ثم تزوجها فإن الشروط تعود عليه إن بقي من العصمة المعلق فيها شيء لا إن عادت بعصمة جديدة وهذا فائدة تخيير الصغير إذا بلغ فلا يقال لا فائدة في النص على التخيير إذ من المعلوم أن لكل زوج التخيير بين الإبقاء والطلاق وأفاد قوله فله التطليق أن فراقه بطلاق وهو المشهور وعليه يتفرع قوله (وفي وجوب نصف الصداق) أي وفي وجوبه لها عليه أو على من تحمل عنه إذا طلق وعدم وجوبه فلا يلزمه شيء ولا على من تحمله عنه (قولان عمل بهما) أي عمل بعض القضاة بكل منهما ومحل كون الفسخ بطلاق أو بغيره إذا تمسكت المرأة بالشروط. وأما إن أسقطتها فلها ذلك، ولو محجورة دون أبيها فيلزمه بالطلاق النصف اتفاقا وكلام المؤلف محله إن لم يحصل دخول أما إن دخل بعد بلوغه وعلمه لزمته الشروط وإن ادعى عدم العلم بها صدق بيمينه وإن دخل قبل بلوغه سقطت عنه، وإن علم بها؛ لأنها مكنت من لا يلزمه الشروط، وإن دخل قبل العلم فحكى ابن بشير في لزومها ثلاثة أقوال ثالثها يخير الآن بناء على لزومها له قبل الدخول وسقوطها وتخييره فيها.

(ص) والقول لها أن العقد وهو كبير (ش) يعني أن الزوج إذا قال عقدت أو عقد لي ولي على هذه
ــــــQحكم السفيه وكذا إذا ماتت الزوجة وانظر ابن عرفة اهـ (قوله قلت أجاب القرافي إلخ) قال المشذالي الأولى في الفرق

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٨٤/٣

أن يقال الطلاق حد من الحدود ولا حد على الصبي ولذا ينشطر طلاق العبد والنكاح جرى مجرى المعاوضة فلذلك خير وليه ثم أفاد أن الدليل على أن الطلاق حد من حدود الله لقوله تعالى ﴿تلك حدود الله﴾ [البقرة: ٢٢٩] ونصت المدونة أيضا على أنه من الحدود.

(قوله أو أجيزت) المعطوف محذوف والجملة صفة لموصوف محذوف أيضا والتقدير أو زوج نفسه بشروط أجيزت وقوله فله التطليق ليس جواب الشرط بل الجواب محذوف واللام بمعنى على والتقدير، وإن زوج بشروط إلخ خير في التزامها ويثبت النكاح وعدم التزامها وحيث لم يلتزم فعليه التطليق أي الفسخ بطلاق (قوله وبلغ) أي فيما يعتبر فيه البلوغ. وأما ما يعتبر فيه الرشد فلا يكفي فيه البلوغ ولا يلتفت لكلامه فيه قبل رشده (قوله ذكرا أو أنثى) تعميم في قوله أو غيره (قوله كطلاق من يتزوجها عليها) أي كأن تزوج عليها فهي أو التي يتزوجها طالق لا ما لا يلزم المكلف إذا وقعت منه كقوله في العقد لا يتزوج ولا يتسرى عليها فإن العقد صحيح ويكره ما ذكره ولا يلزمه ما التزمه وليه ولا يفسخ لا قبل ولا بعد بل يستحب الوفاء به.

(قوله وعليه يتفرع) أي وعلى القول بأن الفسخ بطلاق يتفرع ظاهر عبارة بهرام أنه على القول بأن الفسخ بطلاق يتفرع نصف الصداق وعدمه مع أن الظاهر أن الذي يتفرع على الطلاق نصف الصداق وعلى عدمه عدم النصف المذكور ويؤخذ هذا الذي قلناه من مجموع نقل الشراح. وأما شارحنا فيمكن أن تقول قوله وعليه يتفرع أي القول الأول من القولين لا القولان معا ثم بعد هذا كله فكلام المصنف من أصله مخالف للنقل وحاصله أن القائل بالفسخ لا يقول بنصف الصداق فقد فرع ابن رشد وغيره على القول بالفسخ عدم لزوم الصداق وقد حمل ابن رشد وابن عرفة قول ابن القاسم بلزوم نصف الصداق على الوفاق لمن قال بلزوم الشروط لا أنه مفرع على الفسخ كما فعل المؤلف ومن تبعه أفاده محشي تت (قوله وفي وجوب نصف الصداق) وهو الراجح وهو يدل على أنه قبل الدخول. وأما بعد فالصداق كامل.

(قوله ومحل كون الفسخ بطلاق) المناسب أن يقول ومحل لزوم النصف وعدم لزومه (قوله. وأما إن أسقطتها) هذا إنما يتأتى فيما إذا قال إن تزوجت عليها فأمرها بيدها لا فيما إذا تزوجت عليها فهي طالق للزوم الطلاق بمجرد وقوع المعلق عليه كما أفاده عب (قوله لزمته الشروط) أي في غير ما يتعلق بالمال وإلا فالكلام لوليه (قوله: وإن ادعى عدم العلم بها صدق) وحينئذ تجري الأقوال الثلاثة الآتية (قوله: لأنها مكنت من لا يلزمه الشروط) إذا كانت بالغة، وإن لم تكن رشيدة أي حيث لم تكن الشروط متعلقة بالمال فإن تعلقت به كأن أسقطت له بعد العقد من الصداق مائة على أن لا يتزوج عليها فإنها لا تسقط بتمكينها، ولو بالغة حيث لم تكن رشيدة وهو ظاهر ويبعد أن يقال بالسقوط؛ لأن هذا من تعلقات العصمة فليس للولي كلام فيه عج.

(قوله: وإن دخل قبل العلم) أي وبعد البلوغ كما أفاده بعض شيوخ شيوخنا (قوله فحكى ابن بشير في لزومها) أي وعدم لزومها (قوله بناء على لزومها) راجع للأول المذكور وقوله وسقوطها راجع للثاني المحذوف الذي هو عدم اللزوم وتخييره فيها راجع للثالث الذي هو قوله ثالثها إلخ حاصله أن المسألة ذات أقوال ثلاثة الأول يلزمه ذلك ولا محيد عنه الثاني لا يلزمه أصلا الثالث يخير فإما أن يمكث مع المرأة فتلزمه أو لا فلا تلزمه ويأتي **الإشكال** المتقدم **وجوابه** وصدق في نفي العلم مع

يمينه على الأصح.

(قوله أن العقد)." [١]

"والمبعض في يومه كالحر وفي يوم سيده كالعبد والمراد بالخراج ما ينشأ عن كإجارة وبالكسب ما كان ناشئا عن مال.

(ص) ولا يضمنه سيد بإذن التزويج (ش) يعني أن السيد إذا زوج عبده فإن المهر على العبد إلا أن يشترطه على السيد ومثل المهر النفقة أي ولا يضمن ما ذكر من نفقة ومهر سيد بإذن التزويج بل، ولو جبره كما هو ظاهر ما حله المواق وح فليس السيد كالأب أن الصداق عليه حيث جبر عبده.

ولما كان الجبر على النكاح مخصوصا بالأنثى وجبر الذكر على سبيل التطفل عليها مخصوص بأشخاص ثلاثة في ذكور ثلاثة على خلاف في بعضها بين ذلك بقوله (ص) وجبر أب ووصي وحاكم مجنونا احتاج وصغيرا وفي السفيه خلاف (ش) يعني أن كلا من الأب ووصيه، وإن سفل والحاكم يجبر المجنون إذا احتاج للنكاح لا للخدمة بأن خيف منه الفساد؛ لأن الحد، وإن سقط عنه فلا يعان على الزنا وهذا إذا كان مطبقا، فإن كان يفيق أحيانا انتظرت إفاقته كما مر في المجنونة وكذا يجبر الصغير لمصلحة كتزويجه من شريفة أو موسرة أو ابنة عمه وكذا يجبر السفيه وقيل لا يجبر للزوم طلاقه والصداق أو نصفه من غير فائدة، واعلم أن محل جبر الوصي في محجوره الذكر حيث يكون له جبر الأنثى وإنه إنما يجبر الصغير حيث كان فيه مصلحة وكذا السفيه على القول به، وإن كان كل من الأب والوصي محمولا في ذلك على المصلحة.

(ص) وصداقهم إن أعدموا على الأب، وإن مات أو أيسروا بعد، ولو شرط ضده (ش) يعني أن الأب إذا زوج ولده الصغير أو المجنون أو السفيه، ولو تفويضا وكانوا وقت الجبر معدمين فإن الصداق يكون على الأب على المشهور؛ لأنه لا فائدة للولد في تعمير ذمته بالصداق مع فقره وعدم حاجته في الحال ولا فرق على المشهور بين حياة الأب أو موته ويتبع به كدين لزم ذمته فلا ينتقل عنه بموته وسواء بقي الولد على فقره أو أيسر بعد جبره، ولو قبل الفرض في التفويض، ولو شرط الأب الصداق على الولد لم يسقط عنه. وأما صداقهم إن زوجهم الوصي أو الحاكم ففي مالهم أو على من تحمل عنهم (ص) وإلا فعليهم إلا لشرط

ـــــــQقوله والمراد إلخ) هذا كلام الزرقاني قال بعض الشراح وحينئذ فعطف الكسب على الخراج من عطف العام على الخاص تأمل (قوله كإجارة) أدخلت الكاف الجعالة أي أجر نفسه في صنعة أو خدمة.

(قوله إلا أن يشترطه) أي أو يجري به عرف (قوله بل، ولو جبره) أي أو باشر العقد.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٩٩/٣

(قوله ووصي) ، ولو أنثى؛ لأنه من قبل الزوج (قوله وحاكم) عبر بالحاكم دون القاضي؛ لأنه أعم (قوله مجنونا) أصليا مطبقا، وإن كان جنونه بعد رشده جبره الحاكم فقط لا أب أو وصي؛ لأنهما لا ولاية لهما عليه والمراد المجنون الذكر لا الأنثى فلا يجبرها إلا الأب والوصي على تفصيل سبق في قوله ثم وصي (قوله للزوم طلاقه) فيه أنه لا يزوج إلا لمصلحة **والجواب** أن يقال لما احتمل وقوع ذلك فالمصلحة كالعدم لاحتمال وقوع ذلك (قوله: واعلم أن محل جبر الوصي إلخ) ومقدم القاضي مثله (قوله محجوره الذكر) أي الذي هو الصغير ثم بعد هذا فما قاله الشارح رده محشي تت بأن هذا القيد غير معتبر بل المراد مطلق وصي هذا الذي يفيده إطلاق أهل المذهب كالمصنف ويدل عليه جعلهم مقدم القاضي مثله (قوله وكذا السفيه على القول به) أي لا يكون إلا لمصلحة ولا يتأتى أن يقال في السفيه حيث يجبر؛ لأنه بالغ ولا يرد أن الوصي يجبر البالغة إن عين الأب الزوج؛ لأن جبرها له معلل بالبكارة فله فيها الجبر ثم لا يخفى أنه تقدم أن المصلحة في الصغير تزويجه من شريفة أي لاكتساب الولد الشرف والموسرة أمرها ظاهر وفي ابنة العم؛ لأن شأنها الشفقة بابن عمها هذا ما ظهر لي وهل بنت عم العم كذلك وهو الظاهر. وأما بنت الخالة وبنت الخال فهل هما كذلك والعلة تفيده وحرر فإذا علمت ذلك فظاهر الشارح أن المصلحة في السفيه كذلك إلا أن في شرح شب أن الخلاف في السفيه حيث خيف فساده وأمن طلاقه والمناسب عدم الجبر؛ لأن السفيهة لا تجبر إذا كانت ثيبا اهـ (قوله: وإن كان كل من الأب إلخ) أي إلا أن الوصي لا بد فيه من ظهور المصلحة.

(قوله إن أعدموا) أي، ولو أعدموا أي، ولو كانوا أعدموا وحينئذ فلا **إشكال** أي أعدموا كلا أو بعضا أي فما أعدموا به فعلى الأب كلا أو بعضا فلو أعدم الأب أيضا اتبع أولهما يسارا كما قاله الشيخ سالم وفي عبارة أخرى فإذا أعدما يتبع الأب. والحاصل أنه يتبع الأب في عدمهما وفي عدم الابن ويتبع الابن في ملائهما وفي ملاء الابن فقط ومفاد العبارة أنه لا يتبع أولهما يسارا بل تقرر على الأب فقط والظاهر العمل بتلك العبارة (قوله على الأب) أي إذا كان المتولي له الأب، ولو لم يشترط عليه. وأما الوصي فلا يزوج إلا الموسر لأجل الصداق ومثله الحاكم وسواء كان الأب موسرا أو معدما ويؤخذ له من تركته بعد الموت ولا يقال إنها صدقة لم تقبض؛ لأنها عوض وفي عبارة أخرى واقتصر على الأب من المجبرين؛ لأنه المختص بهذا الحكم أي. وأما الوصي والحاكم في شيء عليهما وهو عليهم من غير تفصيل (قوله بعد) أي بعد تمام العقد وأشار بلو لقول ابن القاسم أيضا أنه على الولد إن شرط عليه وفهم جماعة المدونة عليه وبه جرى العمل عند الشيوخ (قوله فإن الصداق يكون على الأب على المشهور) ومقابله ما لابن القاسم أيضا وبه قال أصبغ وابن حبيب أن الأب إن بين أن الصداق على الولد فهو لازم له ولا يكون على الأب شيء منه فقوله وعدم حاجته في الحال لا يظهر في المجنون لما تقدم فيه فإذن يراد وعدم حاجته في الحال بالنسبة للبعض (قوله وإلا فعليهم) وإن أعدموا بعد وقوله إلا لشرط ويجري في الحاكم والوصي أيضا." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٢٠٢

"الخيل» ، فقيل: نهي تحريم؛ لأن ذلك ينقص القوة وذهاب النسل منها، مع أن المقصود منها الركوب، وأما البغال والحمير فقال ابن يونس يجوز خصاؤها؛ إذ ليس فيه إعانة على الجهاد، وقال أيضا: الفرس يكلب، يجوز خصاؤه، وحكوا الإجماع على تحريم خصاء الآدمي، ومنها: الجب وهو الذي قطع ذكره وأنثياه معا، والمراد هنا عدم ما ذكر ولو خلقة، والعيوب تخالف البيع؛ لأنه يرد فيه بوجود ما العادة السلامة منه؛ لأن النكاح مبني على المكارمة، ومنها: العنة، بضم العين، والعنين يطلق على من ذكره كالزر، وعلى المعترض، لكن ذكره للمعترض دليل على إرادة الأول، فهو من عطف المغاير، والعنين لغة: هو الذي لا يشتهي النساء، يقال: امرأة عنينة، أي: لا تشتهي الرجال، ومنها: الاعتراض وهو الذي له آلة كآلة الرجال، ولكن لا ينتشر، وربما كان عدم انتشاره في امرأة دون أخرى.

(ص) وبقرنها، ورتقها، وبخرها، وعفلها، وإفضائها.

(ش) الكلام الآن في عيوب الزوجة، وهي خمسة؛ ولذا أضافها لضميرها، منها: القرن: شيء يبرز في فرج المرأة، يشبه قرن الشاة، تارة يكون عظما فيعسر علاجه، وتارة يكون لحما وهو الغالب فلا يعسر علاجه، ومنها: الرتق - بفتح أوله وثانيه -: وهو انسداد مسلك الذكر بحيث لا يمكن معه الجماع، إلا أنه إذا انسد بعظم لا يمكن معالجته، وبلحم أمكنت، ومنها: البخر: وهو نتن الفرج؛ لأنه منفر؛ خلافا للأئمة الثلاثة، وألحق به اللخمي بخر الفم والأنف، لكن المؤلف مشى فيما يأتي على أنه غير عيب، بخلاف باب البيع فهو عيب، سواء كان بالفرج أو بالفم، ومنها: العفل - بفتح العين والفاء -: لحم يبرز في فرج المرأة يشبه أدرة الرجل، ولا تسلم غالبا من رشح، وقيل: رغوة في الفرج تحدث عند الجماع، ومنها: الإفضاء: وهو عبارة عن اختلاط مسلكي الذكر والبول حتى يصيرا مسلكا واحدا. وقال البساطي: هو زوال الحاجز بين مسلك البول ومخرج الغائط، اهـ. ونوزع بأن هذا ليس معنى الإفضاء، وهو ظاهر في كونه يرد به، انتهى.

(ص) قبل العقد.

(ش) في محل نصب حال من قوله: "ببرص إلخ"، أي: الخيار ببرص، وما عطف عليه كائنات قبل تمام العقد، فلا يحتاج إلى قول الشارح: قبل العقد أو حينه، وأما ما حدث بعده ففيه تفصيل أشار إليه بقوله:

(ص) ولها فقط الرد بالجذام البين، والبرص المضر، الحادثين بعده.

(ش) أي: وللزوجة فقط دون الزوج الرد بالجذام البين ضد الخفي وإن قل، والبرص المضر، أي: الفاحش الحادثين بعده أي بعد العقد وقبل الدخول، وكذلك بعد الدخول، فقوله: "بعده" صادق ببعد الدخول أيضا، كما نقله أبو القاسم الجزيري في وثائقه لا يسيرهما.

(ص) لا بكاعتراض.

(ش) معطوف على بالجذام، ويريد به: بعد أن وطئها ولو مرة، فلا خيار لها، وأما قبل الوطء فسيأتي أن لها الخيار بعد أن يؤجل الحر سنة، والعبد نصفها.

(ص) وبجنونهما، وإن مرة في الشهر قبل الدخول وبعده.

(ش) لا إشكال في ثبوت الخيار بجنون

ــــــــQيقال: الأكثر كالكل. (قوله: فقيل: نهي تحريم) ، الظاهر أن المراد: فقال بعضهم، وليس مراده التضعيف. (قوله: وذهاب) ، أي: ويحصل ذهاب النسل منها، وقوله: مع أن المقصود منها الركوب الخاص، وهو الركوب في الجهاد.

(قوله: يكلب) ، أي: يعتريه شيء كالجنون، بحيث لا ينفع إلا في الطاحون.

(قوله: والمراد هنا) ، أي: في باب النكاح بخلاف باب البيع، فالمراد به ما كان طارئا، وقوله: "والعيوب"، الواو للتعليل، والمناسب أن يقول: والنكاح يخالف البيع، ثم لا يخفى أن هذا المراد يقتضي أشدية النكاح على البيع، إلا أن هذا التعليل يقتضي العكس؛ لأن المعنى أن البيع يرد بوجود ما العادة السلامة منه، أي: بخلاف النكاح؛ فإنه لا يرد بكل ما العادة السلامة منه، بل بشيء خاص؛ لأن النكاح مبني على المكارمة يتسامح فيه، بخلاف باب البيع؛ لأنه مبني على المشاحة، على أنه يعكر على ذلك ما ذكروا في باب البيع أن العنة والاعتراض لا رد بهما.

(قوله: وربما كان عدم انتشاره في امرأة دون أخرى) هل ذلك خلقي أو بأمر طرأ كسحر.

(فائدة) : لو كان خنثى محكوما له بحكم الرجولية فلا خيار لها، قاله البدر، وانظر في عكسه، وهو ما إذا كانت الأنثى خنثى محكوما لها بحكم الإناث.

(قوله: وألحق به ... إلخ) هو خلاف المذهب. (قوله: ونوزع) ، وجه المنازعة أنه خلاف تفسير القرافي، وبهرام بالأول، والجواب: أنه قول في اللغة، ففي المصباح: وأفضاها: جعل مسلكيها بالافتضاض واحدا، وقيل: جعل سبيل الحيض والغائط واحدا.

(فإن قلت) : هذه الأمور إنما تدرك بالوطء، وهو يدل على الرضا، فينتفي الخيار.

(قلت) : الوطء الدال على الرضا هو الحاصل بعد علم موجب الخيار، لا الحاصل قبله، ولا رد بكونها عجوزا فانية، أو صغيرة بنت أربع سنين، ولا باستحاضة وحرق فرجها حيث لا شرط.

(قوله: ولها ... إلخ) ثبوت الرد لها لا ينافي كونها بعد سنة كما يأتي في قوله: وفي برص وجذام رجي برؤهما سنة، ومثلهما الجنون. (قوله: وإن قل) ، أي: فالمراد بالبين المحقق وإن كان قليلا.

(قوله: لا يسيرها) هذا ينافي صدر العبارة، إلا أنه يأتي على قول أشهب القائل: لا ترد بالجذام إلا إذا تفاحش، ولا يمكن النظر إليه، والمعتمد الأول. (قوله: لا بكاعتراض) أدخلت الكاف الخصاء والجب، وكبر الذكر المانع من الوطء، وكبر الأدرة بحيث لا يبقى من الذكر ما يحصل به الوطء.

(قوله: فلا خيار لها) ، هذا حيث لم يتسبب فيه، وإلا فلها الخيار بعد الوطء، كما حدث قبله ولو بعد العقد.

(قوله: وإن مرة في الشهر) قضيته لو كان يأتي بعد شهرين لا رد، والظاهر أنه كناية عن الكثرة، كقوله في سجود السهو ولو بعد شهر.

(قوله: قبل الدخول وبعده) ، ظاهر الشارح أن الضمير في بعضه راجع للعقد فلا يشمل ما بعد الدخول، والأحسن أن يرجع الضمير لما بعد الدخول." (١)

"العقد، وسواء كان ذلك الاختلاف قبل الدخول أو بعده (ص) أو بكارتها (ش) معطوف على في دائها والمعنى أنها تصدق في نفي دائها وفي وجود بكارتها أو معطوف على نفي المقدر أي أنها تصدق في أنها بكر، وأما لو ادعت أنها كانت بكرا وأزال الزوج البكارة فإنها تعرض على النساء فإن شهدن أن بها أثرا يمكن كونه منه دينت وحلفت، وإن كان بعيدا ردت به دون يمين على الزوج.

وقال ابن سحنون عنه لا بد من يمين أنه ليس منه اهـ.

(ص) وحلفت هي أو أبوها إن كانت سفيهة (ش) راجع للمسائل الثلاث، ومثل السفيهة الصغيرة وإنما أبرز الضمير الذي للتأكيد لئلا يلزم العطف على الضمير المرفوع من غير فاصل، إذ قوله أو أبوها عطف على الضمير المستتر في حلفت أي المرأة الرشيدة بدليل قوله أو أبوها إن كانت سفيهة بكرا أو ثيبا إن قيل سيأتي أن السفيه والعبد يحلفان عند قوله وحلف عبد وسفيه مع شاهده فلأي شيء حلف أبوها هنا قلت لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه؛ لأنه هناك إن لم يحلف يغرم وهنا لا غرم عليها فإن قيل كيف يحلف الأب ليستحق الغير يقال أمر الأب بالحلف؛ لأنه مقصر بعدم الإشهاد على أن وليته سالمة، وأيضا لو توجهت اليمين عليها لربما تنكل فيسقط المال وينبغي أن الولي القريب كالأب فمحل اليمين محل الغرم.

(ص) ولا ينظرها النساء (ش) راجع لكل عيب بالفرج ولا يقصر على المسائل الثلاثة أي ولا ينظرها النساء جبرا عليها أو ابتداء بدليل قوله (وإن أتى بامرأتين تشهدان له قبلتا) أي تشهدان للزوج على ما هي مصدقة فيه كالرتق ونحوه قبلتا ولا يكون تعمدهما النظر جرحة إما لعذرهما بالجهل أو على قول سحنون بجواز النظر إلى الفرج أو لعل المانع من نظرهما حق للمرأة في عدم الاطلاع

ـــــــــــــــــــ (قوله: وسواء كان ذلك الاختلاف إلخ) رجح خلافه وهو أن هذا إذا كان النزاع بعد الدخول وأما إن كان قبله وبعد العقد بأن يعتمد الزوج على إخبار امرأتين له بذلك، والأظهر الإطلاق كما قاله شارحنا فالقول قول الزوج في وجوده حال العقد بيمين نص عليه ابن رشد في شرح العتبية اهـ قال البساطي ولهم في الاستصحاب المعكوس اضطراب ولم يعتبروه هنا وسيأتي اعتباره في مواضع والاستصحاب المعكوس هو انسحاب وجود الشيء على ما قبله فيما مضى حتى ينتهي ويتبين أنه لم يكن منه وأما غير المعكوس وهو المستقيم فهو انسحابه على ما بعده في المستقبل حتى يتبين ما يقطعه.

(قوله: أو بكارتها إلخ) على أحد القولين المتقدمين أو أراد بها العذراء أو هو مشهور مبني على ضعيف وهو أن الثيوبة يرد بها وهو ظاهر ما نقله المواق وتت. (قوله: معطوف على في دائها) في الحقيقة هو معطوف على نفي فهو حينئذ عين قوله بعد أو معطوف على نفي المقدر ويؤيد هذا قوله: والمعنى إلخ.

(قوله: يمكن كونه منه) يدل على أنه لو تحقق كونه منه لا تحلف وهو الموافق لما يأتي من أن المرأة إذا قامت بما يحقق على

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٣٧/٣

أن الزنا بها وقع غصبا صدقت بغير يمين قاله الشيخ سالم زاد في ك لكن هذا على قول سحنون من نظر النساء لها ولم يمش عليه المؤلف. (قوله: راجع للمسائل الثلاث) كذا قال اللقاني وقال عج لا يصح ذلك لما تقدم في الأول من الثلاث من أنها تحلف، ولو كانت سفيهة وانظر الصغيرة وفي الثانية من قول الجواهر وإذا كان موجودا حالة العقد فالبينة على الزوج فإن لم يكن للزوج بينة فروى ابن حبيب عن مالك أنه إن كان الولي أبا أو أخا فعليه اليمين وإن كان غيرهما فاليمين عليها قال فجعل محل اليمين محل الغرم وكلام اللقاني هو الظاهر إذ لا فرق.

(قوله: وحلف عبد وسفيه مع شاهده) أي إذا ادعى العبد أو السفيه على إنسان بمال وأقام على ذلك شاهدا واحدا فإنه يحلف معه ويستحق المال. (قوله: قلت لأنه هناك إن لم يحلف يغرم وهنا لا غرم عليها) أي عند عدم الحلف كذا في نسخته، والمناسب العكس فيقول قلت لأنه هناك إن لم يحلف أي الولي لا يغرم فلذا أمر السفيه بالحلف وهنا يغرم فلذا يحلف وأصل هذا الكلام لابن فجلة فإنه قال إن قيل سيأتي أن السفيه يحلف فلأي شيء حلف أبوها قيل لما كان الغرم متعلقا به حلف لرد الغرم عن نفسه.

(قوله: فإن قيل كيف يحلف الأب ليستحق الغير) لا يخفى أنك قد علمت أن حلفه هنا إنما هو ليدفع الغرم عن نفسه فلا ورود له. (قوله: يقال أمر الأب بالحلف) كأنه **جواب** بالمنع وكأنه قال لا نسلم أنه حلف ليستحق الغير بل لأنه مقصر إلخ.

(قوله: وأيضا إلخ) هذا **الجواب** مما يقوي **الإشكال** وهو أن حلفه إنما هو ليستحق الغير الذي هو الزوجة.

(قوله: فمحل اليمين محل الغرم) أي فالموضع الذي فيه اليمين هو الموضع الذي فيه الغرم على تقدير عدم الحلف. (قوله: جبرا عليها أو ابتداء) تنويع في التعبير والمآل واحد. (قوله: وإن أتى بامرأتين إلخ) ومثل المرأتين المرأة الواحدة قال في ك عن تقرير هذا كالمستثنى من قوله كالمرأة في دائها فكأنه قال إلا إذا أتى الزوج بامرأتين تشهدان له بخلاف ذلك فيعمل بشهادتهما ولا تصدق حينئذ وظاهره ولو حصلت الشهادة بعد حلفها على ما ادعت وقوله إما لعذرهما أو إن جناية النظر من الصغائر وارتكاب الصغائر لا يكون جرحة إلا إذا كانت من صغائر الخسة.

(قوله: قبلتا) إنما قبلتا لأن شهادتهما وإن لم تكن مالا فهي تئول إليه؛ لأن من ثمرتها سقوط الصداق عن الزوج قاله بهرام. (قوله: أو على قول سحنون إلخ) بل يقول سحنون تجبر على أن ينظرها النساء. (قوله: أو لعل المانع إلخ) أي في هذه المسألة لا مطلقا.

(قوله: أو لعل المانع إلخ) يرد عليه أنه قد تقرر في بحث ستر العورة أنه لا يجوز النظر لفرج المرأة ولو رضيت. (قلت) أجيب بحمل ما في ستر العورة على ما إذا لم يكن ذلك لنفع شرعي بما ذكروه في هذه المسألة ومثله الطبيب اهـ." (١)

"مالكا قال لا يعجبني ذلك ففهم المدونة الأكثر من الأشياخ على المنع وفهمها بعض الأشياخ على الكراهة، فإن فرعنا على تأويل الأكثر قلنا يفسخ النكاح قبل البناء ويثبت بعده بصداق المثل لفساده لصداقه وإن فرعنا على الآخر قلنا بعدم الفسخ لا قبل ولا بعد ويفض المسمى على قدر مهورهما كما في جمع الرجلين سلعتيهما في البيع على القول بجوازه.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٤٣/٣

(ص) أو تضمن إثباته رفعه كدفع العبد في صداقه وبعد البناء تملكه (ش) هذا معطوف على نقص أي وفسد النكاح إن تضمن إثبات النكاح رفعه وصورتها زوج عبده بامرأة ودفعه لها في صداقها فالنكاح فاسد يفسخ قبل الدخول وبعده؛ لأن ثبوته يوجب فسخه بيانه أن المرأة إذا أخذت العبد صداقا لها فقد ملكته وملكها له يوجب فسخ نكاحها إذ لا يجوز للمرأة أن تتزوج بعبدها؛ لأن أحكام الملك تنافي أحكام الزوجية وحيث فسخ قبل البناء فلا شيء لها فإن لم يعثر على ذلك إلا بعد الدخول بالزوجة فإن النكاح أيضا يفسخ وقد ملكته الزوجة بأول وطأة، وهذا من الأنكحة الفاسدة لعقدها لفسخه قبل البناء وبعده، وليس من الفاسد لصداقه لوجوب المسمى بالدخول.

(ص) أو بدار مضمونة (ش) يعني لو تزوجها على بيت يبنيه لها مضمونا في ذمته لم يجز ويكون النكاح فاسدا لصداقه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده بمهر المثل؛ لأن ذلك يؤدي إلى السلم في الشيء المعين؛ لأن وصف البناء والموضع يؤدي إلى تعيينه والأشياء المعينة لا تقبلها الذمة؛ لأنه يوجب أن يصدق على كثير ومحل المنع إذا لم يكن لهم عرف وإلا جاز انظر شرحنا الكبير.

(ص) أو بألف، وإن كانت له زوجة فألفان (ش) يعني أن هذه المسألة أيضا من جملة الأنكحة الفاسدة لصداقها فيفسخ قبل الدخول ويثبت بعده بصداق المثل، وهي ما إذا تزوج امرأة بألف درهم مثلا على أنه إن كانت في عصمته زوجة غيرها فصداقها ألفان للغرر الحاصل في صلب العقد في مبلغ الصداق مع قدرتهما على رفعه بأن يعلمها الزوج بأن له زوجة في عصمته أو لا زوجة له وهي أيضا قادرة على رفعه بأن تبحث هل له زوجة أم لا فلما تركت فهي مختارة لإدخال الغرر في نكاحها فإنها لا تدري هل لا زوجة له فصداقها ألف أو في عصمته وقت العقد زوجة غيرها فصداقها ألفان.

(ص) بخلاف ألف، وإن أخرجها من بلدها أو تزوج عليها فألفان (ش) هذه المسألة النكاح فيها صحيح وهي أن يتزوج امرأة بألف وتشترط عليه أنه إن أخرجها من بلدها أو من بيت أبيها أو إن تزوج عليها أو إن تسرى فمهرها ألفان؛ لأن الغرر في القدر الزائد على الألف وقع في المستقبل أي حصل الغرر بعد عقد النكاح وانبرامه.

والمسألة الأولى وقع الغرر فيها في صلب العقد، والإخراج المذكور يفيد أن العقد صحيح وهل حكم العقد ابتداء على هذا الشرط الذي هو التعليق لازم أم لا، وإذا خالف هل يلزمه الألف الثاني أم لا، وهل القدوم على ذلك جائز أم لا شيء آخر لا يفهم من الإخراج، فلذا نص على ذلك المؤلف بقوله (ولا يلزم الشرط وكره ولا الألف الثانية إن خالف) أي ولا يلزم الزوج الشرط لكن

ـــــــــــــــــــــــــــــ ابنتيهما بعشرين دينارا ثم يتولى كل واحد منهما عقد وليته على حدة. (قوله: وبفض المسمى على قدر مهورهما) بأن ينسب صداق كل واحدة أي صداق مثلها لمجموع الصداقين وبتلك النسبة تأخذ كل واحدة من هذا الصداق المسمى فلو كان صداق مثل إحداهما عشرة وصداق مثل الأخرى عشرين فالمجموع ثلاثون فالمسمى على الثلث والثلثين.

(قوله: على القول بجوازه) أي عند عدم التسمية لكل.

(تنبيه) : يستفاد من المصنف ترجيح القول بالمنع

. (قوله: أو تضمن إثباته رفعه) شمل صورتين جعل الرقبة ابتداء صداقا وهذا حمل غالب الشراح والصورة الثانية أن يكون جعل لها مالا معينا ثم يدفع لها زوجها عوضا عن ذلك المال المجعول لها صداقا. (قوله: قبل البناء وبعده) أي كنكاح المحرم والشغار

. (قوله: والأشياء المعينة إلخ) محل المنع إذا كانت في ملك الغير مطلقا أي وصفها أم لا أو في ملكه ولم يصفها وإلا بأن كانت في ملكه ووصفها صح وإلا فلا وما في هذا الشرح مما ظاهره المنع مطلقا فإنه ضعيف. (قوله: ومحل المنع إذا لم يكن لهم عرف إلخ) وأما إذا كان لمن نكحت عرف في البيوت جاز النكاح وهو مصروف إلى عرفهم ثم لا يخفى أن تعليل المنع جار ولو كان لهم عرف وخلاصته أن من علل بذلك التعليل يمنع مطلقا ولو كان لهم عرف فحينئذ لا يظهر كلامه والحاصل أنه يجوز على المعتمد إذا كان في ملكه ولهم عرف بشيء منضبط أو وصفت

. (قوله: مع القدرة على رفعه) هذا تمام العلة وهو الفارق بين هذه المسألة والتي بعدها فلا حاجة إلى **الإشكال** الآتي **والجواب**. (قوله: لأن الغرر في القدر الزائد إلخ) فيه شيء بل الغرر حاصل في صلب العقد أيضا والفرق ما تقدم. (قوله: وهل حكم العقد إلخ) الأولى أن يقول وهل الشرط الذي هو التعليق لازم وقوله وإذا خالف إلخ هذا في المعنى محصل لزوم الشرط أو لا فتدبر.

(قوله: ولا يلزم الشرط) أي ولا يلزم التعليق وكره التعليق وقوله ولا الألف إلخ توضيح لقوله ولا يلزم الشرط وهذا الذي قلناه مقتضى تفسير الشرط بالتعليق إلا أن قوله بعد لكن يستحب الوفاء به إلخ يقتضي أنه أراد بالشرط المشروط الذي هو عدم الزواج والإخراج لا التعليق وعليه فيحتاج لقوله لكن يستحب الوفاء به وعبارة عب وكره هذا الشرط من أصله وكذا يكره عدم الوفاء به ولا معنى لذلك إلا إذا أريد بالشرط المشروط ثم بعد كتبي هذا رأيت شب قال ما نصه ولا يلزم الشرط أي المشروط وهو عدم التزوج." (١)

"النقل؛ لأنه ليس في كلامهم إلا علم الولي علمت هي أم لا وعلى القول بعدم عتقه على الولي لا يعتق عليها أيضا أي ويكون رقيقا للزوج ويغرم لها نصف قيمته على ما استظهره بعض ولا يكون رقيقا لها إذ لا يبقى في ملكها من يعتق أو بعضه عليها والمعتبر هنا العلم بالعتق كما في المواق عن المدونة وهو ظاهر كلام المؤلف

(ص) وإن جنى العبد في يده فلا كلام له وإن أسلمته فلا شيء له إلا أن تحابي فله دفع نصف الأرش والشركة فيه (ش) يعني أن الصداق إذا كان عبدا وجنى جناية على شخص وهو بيد الزوج قبل أن يسلمه للزوجة أو هو بيد الزوجة بعد أن تسلمته منه إذ لا فرق فليس للزوج كلام والكلام للزوجة في أن تسلمه للمجني عليه أو تفديه؛ لأن الصداق قبل البناء من

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٢٦٦

حقوق الزوجة لا سيما إن راعينا القول بأنها تملك جميع الصداق بمجرد العقد فإن أسلمته الزوجة للمجني عليه ثم طلقها قبل البناء فليس للزوج في ذلك كلام ولا شيء له فيه سواء كان بيدها أو بيد الزوج كهلاكه بسماوي إلا أن تكون الزوجة قد حابت في ذلك بأن تكون قيمة العبد أكثر من أرش الجناية فإن محاباتها لا تمضي على الزوج في نصيبه بل هو مخير حينئذ إن شاء أمضى فعلها وإن شاء دفع للمجني عليه نصف أرش الجناية وكان شريكا له في العبد للزوج نصفه وللمجني عليه نصفه بخلاف محاباتها في بيعه فإنه يرجع عليها بنصف قيمته ولا يرجع شريكا في العبد ولو كان قائما؛ لأن البيع وقع منها في حالة يجوز فيها والمحاباة لا تؤثر فيه خللا ولا تمنع لزومه، وأما الجناية فهي فيها مخيرة بين الإسلام والفداء فلما حابت في الإسلام كان للزوج إبطاله في حصته تأمل وهذا كله حيث كان العبد قائما فإن فات فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد والدليل على أن العبد قائم قوله والشركة فيه وموضوع كلام المؤلف أن الجناية والإسلام وقعا قبل الطلاق وإلا فلهما الكلام (ص) وإن فدته بأرشها فأقل لم يأخذه إلا بذلك وإن زاد على قيمته وبأكثر فكالمحاباة (ش) هذا قسيم قول المؤلف وإن أسلمته والمعنى أن العبد إذا جنى جناية وهو بيد الزوج أو بيد الزوجة ثم إن الزوجة فدته من المجني عليه فلا يخلو إما أن تكون قد فدته بقدر أرش الجناية فأقل أو فدته بأكثر من أرشها فإن فدته بقدر أرش الجناية فأقل فإن الزوج لا يمكن من أخذ نصف العبد إلا بعد أن يدفع نصف ما غرمته الزوجة في أرش الجناية وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد أو على نصف قيمة الجناية إذ المعنى واحد وإن فدته بأكثر من الأرش فالحكم فيه كما لو حابت أي فيثبت الخيار حينئذ للزوج إن شاء أمضى فعلها وإن شاء دفع نصف أرش الجناية فقط دون الزائد وأخذ نصف العبد فإن قيل الأكثر محاباة فقوله كالمحاباة فيه تشبيه الشيء بنفسه **فالجواب** أن المعنى فحكم فدائها بالأكثر كحكم إسلامها حيث حابت فيه في التخيير

(ص) ورجعت المرأة بما أنفقت على عبد أو ثمرة (ش) يعني أن المرأة إذا أنفقت على الصداق نفقة بأن كان الصداق عبدا أو ثمرة ثم تبين فساد النكاح وفسخ قبل البناء فإن المرأة ترجع على الزوج بجميع ما أنفقته على الصداق وما مر من أنها ترجع بنصف نفقة الثمرة والعبد في النكاح الصحيح حيث طلق فيه قبل البناء.

(ص) وجاز عفو أبي البكر عن نصف الصداق قبل الدخول وبعد الطلاق ابن القاسم وقبله لمصلحة وهل وفاق تأويلان (ش) يعني أنه يجوز لأبي المجبرة بكرا أو ثيبا صغرت كما في الجلاب أن يعفو عن نصف الصداق بشرط أن يكون ذلك قبل الدخول وبعد الطلاق

ــــــــــــ
(قوله: وعلى القول بعدم عتقه على الولي) وأما على القول بأنه يعتق على الولي فيرجع كل من الزوج والزوجة عليه؛ لأن الفرض أنه حصل طلاق. (قوله: والمعتبر هنا العلم بالعتق) لا العلم بكونه أباها مثلا

. (قوله: فلا كلام له) بناء على أنها تملك بالعقد الجميع.

(قوله: فله دفع إلخ) وله إجازة فعلها. (قوله: والمحاباة) أي والحال أن المحاباة. (قوله: فهي فيها مخيرة) أي فوسع لها ولم يضيق عليها بخلاف البيع فإنه من الأمور الحاجية وإن كان مخيرا فيه، وقوله تأمل أمر به لما في المقام من **الإشكال** وذلك لأنه يخير

فيه أيضا أي يخير في البيع وقد لا يكون لها قدرة على الفداء، وقد علمت جواب الأول، وجواب الثاني لأن الأصل القدرة. (قوله: فإنما له عليها نصف المحاباة عند محمد) ، وأما عند غيره وهو اللخمي فلا يرجع عليها بشيء. (قوله: وإن زاد ما غرمته على نصف قيمة العبد) أي الجاني أي بالنسبة لحصة الزوج، وأما قوله: أو على نصف قيمة الجناية ففيه نظر؛ لأنه متى زاد على نصف قيمة الجناية بالنسبة لحصته كأن حابت والفرض لا محاباة فإذن قوله: إذ المعنى واحد لا يظهر

. (قوله: ثم تبين فساد النكاح) الأحسن التعميم ليشمل ما إذا أنفقت على عبد أو ثمرة وقع صداقا في نكاح لا يلزم فيه صداق كنكاح تفويض لم يفرض فيه أو فرض دون المثل ولم ترض وطلق فيه قبل البناء

. (قوله: وجاز عفو أبي البكر) لا غيره ولو وصيا مجبرا وخص الأب بذلك لشدة شفقته دون الوصي وغيره من الأولياء. (قوله: ابن القاسم وقبله لمصلحة) فيها لا يجوز عفو الأب قبل الطلاق ابن القاسم إلا لوجه نظر اهـ.
فقول الشارح حملا إلخ الأولى حذفه لأجل أن يكون اللفظ قابلا للخلاف والوفاق وإلا فهذا إنما يأتي على الخلاف والحاصل أن المناسب له أن يقول لا يجوز عند مالك أن يعفو عن ذلك قبل الطلاق ويحذف قوله: حملا في الموضوعين لأجل ما ذكرنا من كونه قابلا لجريان الخلاف والوفاق. (قوله: كما في الجلاب) راجع للثيب الصغيرة كما علم من تت." (١)

"ولا زوج كأخ وابن عم غير معروف ولم يعلم من المقر به تصديق ولا تكذيب وليس هناك في المسألتين وارث ثابت نسبه حائز للإرث خلاف، وأما لو كان ثم وارث حائز للإرث كابن وأخ فلا إرث للمقر له اتفاقا وستأتي هذه المسألة في باب الاستلحاق حيث قال على ما صوب وإن استلحق غير ولد لم يرثه إن كان وارث وإلا فخلاف أي وسبب الخلاف هل بيت المال وارث أو حائز ومحل الخلاف إن لم يطل الإقرار.

(ص) بخلاف الطارئين (ش) يعني أن الزوجين الطارئين على بلدة إذا قدما وأقرا بالزوجية ثم مات أحدهما فإنهما يتوارثان من غير خلاف؛ لأنهما يصدقان في الزوجية.

(ص) وإقرار أبوي غير البالغين (ش) أي وكذا يقبل إقرار أبوي الزوجين غير البالغين بأن أقر أبو الصبي وأبو الصبية أنهما زوجان ثم مات أحدهما بعد ذلك فإن الإرث يثبت بينهما بلا خلاف إذ لا تهمة على الأبوين في إقرارهما إذ لهما القدرة على إنشاء ما أقرا به.

(ص) وقوله تزوجتك فقالت بلى أو قالت طلقتني أو خالعتني أو قال اختلعت مني أو أنا منك مظاهر أو حرام أو بائن في جواب طلقني (ش) يعني أن الرجل إذا قال للمرأة أنا تزوجتك فقالت له في جوابه بلى أو نعم أو قالت له في جواب ذلك طلقتني أو خالعتني بالفعل الماضي أو الأمر فإن ذلك إقرار منهما بالزوجية لغة وعرفا، وكذا إذا قال لها اختلعت مني أو أنا

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٢٩١

منك مظاهر أو حرام أو بائن في **جواب** قولها له طلقني فإن ذلك إقرار منهما بالزوجية، وإذا كان ما ذكر منهما إقرار فينظر فإذا كان الزوجان طارئين ثبت النكاح وإلا فلا فقوله وقوله تزوجتك يحتمل أنه مرفوع على أنه مبتدأ حذف خبره أي وقول الرجل للمرأة قد تزوجتك فقالت إلخ إقرار بالزوجية وهل يثبت بذلك النكاح أم لا فيفصل فيه بين الطارئين وغيرهما ويحتمل أنه مجرور على أنه معطوف على الطارئين أي أنه يثبت النكاح إذا قال لها تزوجتك فقالت بلى لكنه يخص بالطارئين.

(ص) لا إن لم يجب (ش) يعني أنه إذا أقر أحد الزوجين فلم يجبه الآخر بل سكت عنه فإنه لا يترتب على ذلك حكم الزوجية كما إذا قالت له تزوجتني فلم يجبها أو قال لها تزوجتك فلم تجبه فيجب بفتح الجيم مبنيا للنائب أي لا إن لم يجب السائل منهما البادي ويصح بناؤه للفاعل وضميره راجع للمسئول أي لا إن لم يجب المسئول السائل فهو مفيد لما أفاده الأول.

(ص) أو أنت علي كظهر أمي (ش) أي وكذلك لا تثبت الزوجية بهذا وهو ما إذا قال لها أنت علي كظهر أمي كان في **جواب** قولها

ــــــQبالكسر فإنه يعمل بإقراره دون خلاف؛ لأنه أقر على نفسه.

(قوله: ولم يعلم من المقر به تصديق) فإن كذبه فلا توارث بينهما من الجانبين فإن صدقه فكل مقر بالآخر كما يأتي أي ورث كل منهما الآخر بهذا الاعتبار لا أنه يرث مع وجود ثابت النسب، والحاصل أن فائدة قوله ولم يعلم أنه إذا علم يرث كل منهما الآخر لا زيادة وراجع باب الاستلحاق فإن فيه ما إذا أقر كل منهما بالآخر. (قوله: وليس هناك في المسألتين) رجعه عج للثانية وعمم في الأولى وقواه واعتمده بل هو راجع للمسألتين لكن الحكم مختلف، ففي الأولى أنه إذا كان وارث فالإرث من غير خلاف بخلاف هذه هذا مفاد النقل كما يعلم من محشي تت فظاهر الشارح غير مراد.

(قوله: على ما صوب) أي من أن الصواب أن يقول وإن أقر لأن هذا إقرار لا استلحاق

. (قوله: بخلاف الطارئين) المراد أن لا يكونا بلديين، وأما لو كان أحدهما بلديا فليسا طارئين ولا فرق بين أن يكونا قدما معا أو مترتبين

. (قوله: وإقرار أبوي إلخ) كانا طارئين أم لا كان الإقرار قبل الموت أو بعده والسكوت ليس كالإقرار فإذا أقر أحدهما وسكت الآخر فإن سكوته لا يعد إقرارا ومفهوم المصنف لا يثبت نكاح البالغين السفيهين بإقرار أبويهما ويجري فيه ما جرى في إقرار الرشيدين.

(قوله: ثم مات أحدهما بعد ذلك إلخ) ينبغي أن لا تقيد تلك المسألة بحالة الإرث وذلك لأن الحكم المذكور لا يتقيد بذلك أي لا يتقيد بحالة الإرث بل المراد أن إقرار أبوي غير البالغين موجب لأحكام النكاح كلها. (قوله: لأنهما قادران على إنشاء عقده) وهو محمول على حال حياتهما إذ لا يجري فيما إذا ماتا أو أحدهما مع أنه يعمل بإقرار الأبوين أيضا وسواء كانا

طارئين أم لا بشرط الإقرار في الصحة

. (قوله: تزوجتك) إذا فرض في الطارئين فلا إشكال، وإن فرض في غيرهما فلا بد من إجازة الولي والإشهاد على ذلك لتصحيح النكاح.

(قوله: أو قالت طلقتني أو خالعتني بالفعل الماضي) لأنها دعوى منها لا تكون إلا على زوج ويحتمل بفعل الأمر طلب منها للطلاق ولا يكون إلا من زوج وإنما أعاد العامل؛ لأن الجواب الذي قبله يقتضي البقاء في العصمة بخلاف هذا ولم يعده مع خالعتني؛ لأنه معطوف على طلقتني مشارك له في الحكم وهو اقتضاء عدم البقاء في العصمة.

(قوله: فقالت في جوابه بلى) الحاصل أن نعم يجاب بها مطلقا بعد الإثبات والنفي ويستمر على حاله، وأما بلى فلا تقع جوابا إلا بعد النفي غالبا تصيره إثباتا والمصنف أوقعها بعد الإثبات فهي من غير الغالب قال عج

نعم لتقرير الذي قبلها ... إيجابا أو نفيا كذا قرروا

بلى جواب النفي لكنه يصير إثباتا كما حرروا

اهـ. (قوله: في جواب طلقني) أي أن هذه الألفاظ الثلاثة لا تكون إقرارا بالنكاح إلا إذا سألته المرأة في الطلاق لأن المرأة لا تطلب شيئا من ذلك إلا من زوج.." (١)

"إلى صداق المثل بعد حلفهما من غير نظر إلى شبه ما لم يكن صداق المثل فوق قيمة ما ادعت الزوجة فإنها لا تزاد على ما ادعته وما لم يكن دون ما ادعاه الزوج فإنها لا تنقص عن دعواه ويثبت النكاح بينهما وإلى هذا أشار بقوله (ورد المثل في جنسه ما لم يكن ذلك فوق قيمة ما ادعته أو دون دعواه وثبت النكاح) والنوع كالصفة وقول المؤلف في القدر والصفة متعلق بقوله فقوله بيمين وقوله وثبت إلخ راجع لما بعد إلا في جميع صوره ومراده الثبوت حسا أو حكما كما في الموت والطلاق أي ثبتت أحكامه من إرث وغيره والفرق بين الاختلاف في الجنس وفي القدر والصفة أن الاختلاف في الجنس ليس فيه اتفاق منهما على شيء بخلاف الاختلاف في القدر والصفة فإن فيه الاتفاق على الجنس وعلى أصل ذلك القدر فلما كان فيه اتفاق في الجملة اعتبر قوله، وقوله (ولو ادعى تفويضا عند معتاديه) مبالغة فيما يقبل فيه قول الزوج والمعنى إذا ادعى الزوج أو ورثته بعد موته أنه نكحها نكاح تفويض وادعت هي في الطلاق أو ورثتها بعد موتها أنه نكحها نكاح تسمية فإن القول قول الزوج أو ورثته فيثبت لها الميراث ولا صداق لها لكن بشرط أن يكونوا من قوم عادتهم التفويض فقط أو تارة وتارة، أما لو كانت عادتهم التسمية فقط أو كان التفويض قليلا بالنسبة إلى التسمية فإن القول لمدعي التسمية بيمين.

(ص) ولا كلام لسفيهة (ش) أي ولا كلام في تنازع الزوجين للمرأة السفيهة ولا لسفيه بل الكلام للولي ويحلف ولا فرق بين الأب والوصي وسواء وافقت المرأة السفيهة وليها أو خالفته

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣/٢٩٧

(ص) ولو أقامت بينة على صداقين في عقدين لزما وقدر طلاق بينهما وكلفت بيان أنه بعد البناء (ش) يعني أن المرأة إذا ادعت على الرجل أنه تزوجها مرتين بألفين مثلا في عقدين وأكذبها الرجل فإن أقامت المرأة على ذلك بينة تشهد لها بما قالت فإن الشرع يقدر وقوع الطلاق بين العقدين ويلزم الرجل أن يدفع لها الصداق الثاني كله بلا إشكال؛ لأنها الآن في عصمته وأما الصداق الأول فيلزمه أيضا بناء على أن هذا الطلاق يقدر بعد البناء بناء على أنها تملك بالعقد الكل وعلى الزوج بيان أنه قبله فيسقط عنه نصف الصداق أو إنما يلزمه النصف بناء على أن هذا الطلاق يقدر قبل البناء وعليها بيان أنه بعده قال ابن عرفة مقتضى المذهب أنه قبله وهو موافق لما درج عليه المؤلف وبهذا يرد قول الشارح لم أر من رجح القول بتكليف المرأة بأنه بعد البناء.

(ص) وإن قال أصدقتك أباك فقالت أمي حلفا وعتق الأب وإن حلفت دونه عتقا

ــــــــإشارة إلى أن كالبيع محذوف من الثاني وهو ما بعد الفوات بالبناء والطلاق والموت لدلالة الأول وهو ما قبل الفوات.
(قوله: بعد حلفهما) ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل. (قوله: ما لم يكن صداق المثل إلخ) لا يخفى أنها قد تدعي أن المهر مثلي فلها مهر المثل ما لم يكن فوق مثل ما ادعت أيضا فأراد بالقيمة العوض ليشمل المثل. (قوله: وثبت النكاح) أي إما حسا أو حكما كما في الموت والطلاق أي ثبتت أحكامه من إرث وغيره.
(قوله: وعلى أصل إلخ) أي الذي هو الجنس. (قوله: وعلى أصل ذلك) بمعنى ما قبله. (قوله: ولو ادعى تفويضا) لا يظهر كونه مبالغة؛ لأنه لا بد أن يكون ما قبل المبالغة صادقا عليها والأمر هنا بخلاف ذلك إذ التنازع في التفويض والتسمية لا يصدق عليه تنازع في قدر الصداق أو صفته بل هو شرط حذف جوابه أي فكذلك أي فالقول قوله: فلو كان الزوج من قوم اعتادوا التفويض وهي من قوم اعتادوا التسمية ووقع العقد في موضع أحدهما اعتبر وإن وقع في غير موضعهما فانظر هل يعتبر الموضع أيضا أو يغلب جانب الزوج ولو حصل التنازع في التفويض والتسمية قبل البناء فسخ مطلقا والحاصل أن قول المصنف ولو ادعى تفويضا فرضه المواق فيما إذا حصل طلاق أو موت ولم يحصل بناء.
والظاهر أن حصوله بعد البناء أولى أن يكون القول قول الزوج فيه وأما قبل وجود مفوت بالكلية فإنهما يتحالفان ويتفاسخان.
(قوله: فإن القول قول الزوج أو ورثته) أي بيمين. (قوله: أو تارة) أي مع التساوي أو كان التفويض أكثر.
(قوله: أو تارة وتارة) الحاصل أن الصور خمسة اعتادوا التفويض فقط أو كان أغلب أو مساويا فهذه حكمها واحد في أن القول قول الزوج في ادعائه التفويض أي بيمين، وأما لو كانت التسمية أكثر أو أغلب فالقول قول مدعي التسمية وظاهر المصنف يقتضي أن القول لمدعي التفويض في غلبة التسمية وليس كذلك

. (قوله: ولا لسفيه) إشارة إلى أن المصنف قاصر فأراد المحجور عليه فيشمل السفيه والسفيهة والصغير والصغيرة.
(قوله: بل الكلام للولي) أي ولو حاكما أو من يقوم مقامه كجماعة المسلمين

. (قوله: ولو أقامت بينة) أي جنس بينة إذ الصداقان المختلفان لا تشهد بهما بينة واحدة. (قوله: في عقدين) أي مترتبين. (قوله: لزما) أي والفرض أن المرأة مقرة بالطلاق فيقدر طلاقها أي يعتبر ويعمل بقولها وأما إن أنكرته فهو تكذيب للبينة الثانية وقوله لزما أي نصفهما أي نصف كل منهما بدليل وكلفت.

(قوله: فإن أقامت إلخ) وفي بعض النسخ فإن قامت أي أقامت بينة. (قوله: لأنها الآن في عصمته) تعليل للزوم كل الصداق. (أقول) الأولى حذف ذلك لأنه ليس بلازم أن يكون في الثاني دخول ولا أن تكون في عصمته فلا يلزم في الثاني الصداق كله. (قوله: بناء على أنها إلخ) الأولى حذفه لأنه لا داعي له

. (قوله: المصنف حلفا) أي وفسخ النكاح ونكولهما كحلفهما وإذا حلف الزوج ونكلت ثبت النكاح وعتق الأب فقط وهو من الاختلاف في الصفة، وإنما أفرده لينبه على أنه تارة يعتق الأب وتارة يعتقان معا.

(قوله: وإن حلفت دونه) هذا شامل." (١)

"بكل وجه أمكنهما للألفة وحسن المعاشرة ابن فرحون بأن يخلو كل واحد منهما بقريبه ويسأله عما كره من صاحبه ويقول له: إن كان لك حاجة في صاحبك رددناه إلى ما تختار معه فإن تعذر عليهما ذلك نظرا فإن كانت الإساءة من الزوج طلقا عليه بلا شيء يأخذانه منها له من صداق ولا غيره وإن كانت الإساءة منها ائتمناه عليها بمعنى أنهما يجعلانه أمينا عليها بالعدل وحسن العشرة وإن رأيا أن يأخذا له منها شيئا ويوقعا الفراق بينهما فعلا إن كان ذلك نظرا وسدادا، ولو كان ما أخذاه منها له أكثر من صداقها وإن كانت الإساءة منهما معا فهل يتعين عند العجز عن الإصلاح الطلاق بلا عوض منها أو لهما أن يخالعا بالنظر على شيء يسير منها له وعلى هذا أكثر الأشياخ تأويلان وقوله طلقا بلا خلع أي إن لم ترض بالمقام معه.

(ص) وأتيا الحاكم فأخبراه ونفذ حكمهما (ش) قد علمت مما مر أن الحكمين طريقهما الحكم لا الشهادة ولا الوكالة كما قيل فإذا حكما بين الزوجين فإنهما يأتيان إن شاءا إلى الحاكم الذي أرسلهما يخبرانه بما حكما به وعليه أن ينفذ حكمهما وقيل يشهدان عنده ورد بأن طريقهما الحكم لا الشهادة ولذا لا إعذار عليهما لأنهما إنما يحكمان بما ظهر لا بقطع وشهادة وبقولنا إن شاء يندفع معارضة ما هنا لقوله فيما مر ونفذ طلاقهما وإن لم يرض الزوجان والحاكم، ولما جرى خلاف في رفع حكم الحكمين للخلاف واتفق على أن حكم الحاكم يرفعه ظهرت فائدة تنفيذ الحاكم لحكم الحكمين ليصير رفع الخلاف متفقا عليه حينئذ.

(ص) وللزوجين إقامة واحد على الصفة، وفي الوليين والحاكم تردد (ش) يعني أن الزوجين لهما أن يقيما واحدا يحكم بينهما على الصفة المتقدمة من كونه عدلا عارفا بما يحكم به في هذا الباب ولا يجوز ذلك للحاكم ولا لولي الزوجين المحجورين لأن في ذلك إسقاطا لحق الزوجين لكن إن نزل لا ينقض حكمه كما عليه الباجي وقال اللخمي يجوز للسلطان وللوليين أن

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٩٩/٣

يقيما رجلا أجنبيا يحكم بين الزوجين على الصفة المتقدمة حيث كان أجنبيا منها قال لأنه إنما جعل رجلان إذا كانا من الأهل لأن

ـــــــ الطلاق فهو بإرادة الزوجين وقوله أو لهما اللام كما في الزرقاني بمعنى على أي أو عليهما أن يخالعا بالنظر.

(قوله: ونفذ حكمهما إلخ) فيه نظر ونص المتيطية على الصواب إذا حكم الحكمان حكمهما أتيا السلطان فأخبراه بمحضري شاهدي عدل بما اطلعا عليه من أمورهما وما أنفذاه من حكمهما وكذا كل من استخلفه القاضي على ثبوت شيء وإنفاذه انتهى هكذا في نقل ابن عرفة والمواق عنها وهو الصواب وبه تعلم عدم صحة **الجواب** بقوله إن شاء لأنهما مطلوبان بالإتيان، **والإشكال** **والجواب** مبنيان على تسليم قوله ونفذ حكمهما وقد علمت ما فيه أفاده محشي تت – رحمه الله – رحمة واسعة وحينئذ فلا يحتاج لقول الشارح ولما جرى إلخ (قوله: وقيل يشهدان عنده) أي بما حكما به (قوله: ولذا) أي ولأجل كون طريقهما الحكم لا الشهادة لا إعذار ظاهره وأما لو قلنا: طريقهما الشهادة كان عليهما الإعذار هذا ظاهره وليس كذلك والحاصل أنه يناقش في الشارح من وجهين الأول أنه يقتضي أنه متى وجد الحكم يوجد الإعذار مع أنه إذا حكم الحاكم بما ثبت في المجلس لا إعذار عليه في ذلك وإنما عليه الإعذار إذا حكم بمقتضى شهادة الشاهدين فيعذر القاضي للمدعى عليه بأن يقول: ألك حجة ألك مطعن في البينة الشاهدة عليك الثاني أنه يقتضي أن الإعذار على الشاهدين مع أن الإعذار على الحاكم لا على نفس الشاهدين قال في التوضيح: فرع: لا يعذر الحكمان قبل حكمهما ابن رشد لأنهما لا يحكمان بالشهادة القاطعة وإنما يحكمان بما خلص إليهما بعد النظر انتهى ويجاب عن الأول بأن (قوله ولذا لا إعذار عليهما) فيه حذف والتقدير ولذا لا إعذار عليهما هنا لأنهما إنما يحكمان بما ظهر لا بقطع وشهادة فتدبر واعلم أن ظاهر العبارة أن يقول الحكمان إما طريقهما الحكم أو الشهادة أو الوكالة فتكون الثلاثة متقابلة وليس كذلك بل المراد أن يقول طريقهما الحكم على وجه الحكم لا على وجه الوكالة كما أفصح به الباجي فقال حكمهما على وجه الحكم لا الوكالة فينفذ وإن خالف مذهب من بعثهما انتهى أي فحكمهم متفق عليه بل النزاع إنما هو في حكمهم الذي حكموا به هل هو على وجه الحكم أو الوكالة.

(قوله: وللزوجين إقامة واحد على الصفة) أي بدون رفع للحاكم وقوله " واحد " شامل للقريب والأجنبي على الطريقة الثالثة لابن عرفة وإن خص بالأجنبي كان موافقا للطريقة الثانية في كلامه وكذا الثالثة لأنه بعض منها ونص ابن عرفة قلت: ففي منع الاقتصار على بعث واحد مطلقا وجوازه إن كان أجنبيا مطلقا ثالث الطرق يجوز مطلقا للزوجين فقط لابن فرحون واللخمي والباجي ولعل ثمرة إقامتهما له أن يجري فيه قوله: فإن تعذر فإن للزوجين إلى آخر الأقسام الثلاثة المتقدمة في الحكمين (قوله: وفي الوليين) أي إذا كان الزوجان محجورين ومعناه إذا قامت الزوجة بالضرر ولو رضيت سقط مقال وليها ولو كان أبا (قوله: لأن في ذلك إسقاطا لحق الزوجين) يشير إلى أنه إذا أقيم اثنان فلم يسقط حق الزوجين لأن في إقامتهما مراعاة للزوجين (قوله: قال) أي اللخمي (قوله: وللوليين إلخ) المناسب إسقاط قوله وللوليين لأنه ليس من كلام اللخمي

ونصه وللسلطان أن يحكم رجلا أجنبيا لأنه إنما جعل رجلان إذا كانا من الأهل فإذا خرجا عن أن يكون قال ابن عبد السلام عنه وكذا إذا كان مولى عليهما، والتحكيم من قبل من ولي عليهما." (١)

"وهل بيمين أم لا ولا ينظرها النساء لأنها مؤتمنة على فرجها هذا هو المشهور ويجبر الزوج على الرجعة واختار ابن يونس إدخال خرقة في فرجها وينظر إليها النساء فإن رأين بالخرقة أثر دم صدقت وإلا فلا (ص) إلا أن يترافعا طاهرا فقوله (ش) أي محل كون القول قول المرأة أن زوجها طلقها في حال الحيض ما لم تكن الزوجة في حال الرفع طاهرا فإن كانت كذلك فإن القول قوله وانظر هل بيمين أم لا فطاهرا حال، وصاحبها المرأة التي هي بعض مدلول ألف الضمير من ترافعا أي إلا أن يترافع الزوجان في حال طهر المرأة ولا حاجة لدعوى حذف صاحب الحال كما قيل وعين أن صاحب الحال المرأة اختصاص وصف الطهر بها كقولك جاء زيد والفرس متكلما.

(ص) وعجل فسخ الفاسد في الحيض (ش) يعني أن النكاح إذا كان مجمعا على فساده كنكاح الخامسة وعثر عليه في الحيض فإنه يعجل فسخه ولا يؤخر حتى تطهر لأن الإقرار عليه إلى وقت الطهر أعظم حرمة من إيقاعه في الحيض فارتكب أخف المفسدتين حيث تعارضتا.

(ص) والطلاق على المولي وأجبر على الرجعة (ش) يعني أن المولي إذا حل أجل الإيلاء عليه في حال حيض امرأته ولا وعد بالفيئة فالمشهور وهو قول ابن القاسم أنه يطلق عليه ويجبر على الرجعة لأنه صدق عليه أنه طلقها في الحيض وطلاقه رجعي قال ابن القاسم: إنه يطلق عليه بكتاب الله ويجبر على الرجعة لسنة النبي – عليه الصلاة والسلام – بخلاف المعسر بالنفقة فلا يعجل عليه في الحيض لأنه لا صنع له في الإعسار (ص) لا لعيب وما للولي فسخه (ش) معطوف على المعنى أي عجل للفساد لا لعيب اطلع عليه أحد الزوجين في صاحبه كجنون وعنة وعتق أمة تحت عبد فلا يعجل في الحيض بل حتى تطهر وكذلك لا يعجل فسخ نكاح موقوف إجازته على غير الزوج كنكاح المحجور بغير إذن وليه فإن الولي لا يجوز له أن يعجل فسخه والمرأة حائض وهذا ظاهر فيما إذا كان الفسخ بعد البناء وأما إذا كان قبله فيشكل منع تعجيله مع ما مر من أنه يجوز طلاق غير المدخول بها في الحيض (ص) أو لعسره بالنفقة (ش) يعني أن من أعسر بنفقة زوجته لا يطلق عليه في الحيض ولا في النفاس إذا حل أجل تلومه فيما ذكر حتى تطهر وأشار بقوله (كاللعان) إلى أنه لا تلاعن بين الزوجين في الحيض أو النفاس وظاهره ولو لنفي الحمل.

(ص) ونجزت الثلاث في شر الطلاق ونحوه (ش) يعني أن الرجل إذا قال لزوجته أنت طالق شر الطلاق أو أقبحه أو أكمله ونحو ذلك فإنه يلزمه الثلاث وسواء كان مدخولا بها أو لا.

(ص) وفي طالق ثلاثا للسنة إن دخل بها وإلا فواحدة (ش) يعني أن من قال لزوجته: أنت طالق ثلاثا للسنة فإنه يلزمه

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤/ ١٠

الثلاث لأنه بمنزلة من قال لزوجته: أنت طالق في كل طهر مرة فإنه ينجز عليه وسواء كانت المرأة حاملا أم لا مستحاضة أم لا وسواء كانت طاهرا أم لا وسواء قدم ثلاثا على قوله للسنة أو أخره كانت المرأة مدخولا بها أم لا على قول ابن القاسم وهو المشهور فما مشى عليه المؤلف قول ابن الماجشون.

(ص) كخيره أو واحدة عظيمة أو قبيحة أو كالقصر (ش) التشبيه في لزوم طلقة واحدة والمعنى
ـــــــQكما قاله في ك (قوله: وهل بيمين أم لا) استظهر بعض الشراح اليمين لدعواها عليه العداء والأصل عدمه فتحلف لمخالفتها الأصل (قوله: كما قيل) أي إن بعضهم ادعى أن صاحب الحال محذوف أي فكان المعنى إلا أن يترافعا فتصدق المرأة في حال كونها طاهرا فليس المحذوف صاحب الحال فقط بل والعامل وعبارة تت: وصاحب الحال الضمير المستتر في صدقت فإن عبارة الشارح فليس صاحب الحال محذوفا ولا يظهر وقال اللقاني كان الواجب أن يقول " طاهرة " لأن " طاهرا " حال مشتقة، والحال المشتقة يجب مطابقتها لصاحبها وصاحبها المرأة.

(قوله: إذا كان مجمعا على فساده إلخ) ظاهره أنه إذا كان مختلفا في فساده لا يعجل في الحيض مع أن علة المنع موجودة والموافق لما قال ابن عرفة التعميم كان مختلفا في فساده أو لا، كأن يفسخ قبل فقط أو مطلقا.

(قوله: ولا وعد بالفيئة) استشكل بأن الطلاق إنما يكون عند طلب الفيئة، وطلبها حال الحيض ممتنع وإن وقع لا يعتبر ويجاب بحمل هذا على ما إذا وقع طلب الفيئة قبل الحيض وتأخر الحكم بالطلاق حتى حاضت أو أن ما هنا على قول وما يأتي قول آخر ثم لا يخفى أن **الجواب** الأول لا يتم مع ما قاله الشارح (قوله: يطلق عليه بكتاب الله) لقوله تعالى ﴿وإن عزموا الطلاق﴾ [البقرة: ٢٢٧] فإن قلت ليس في الآية أمر بالطلاق قلت نعم ليس فيها أمر صريح إلا أن الاقتصار في مقام البيان يقتضي الحصر والمعنى فإن انقضت الأربعة فلا بد من أحد الأمرين إما الفيئة وهي التي تطلب أولا فإن لم يفئ فلا بد من إيقاع الطلاق إما باختياره وإما بغير اختياره أي حين يمتنع من الطلاق فقوله ﴿وإن عزموا الطلاق﴾ [البقرة: ٢٢٧] أي إن صمموا على الطلاق وأوقعوه فالأمر ظاهر وإلا طلق عليه لما قلناه من أن المعنى على الحصر (قوله: لا لعيب) معطوف على مقدر بالتأويل أي عجل الفسخ لفساده لا لعيب، وقوله: وما للولي معطوف على قوله لعيب (قوله: وأما إذا كان قبله فيشكل) ذكره في ك فقال: وجد عندي ما نصه وهذا حيث اطلع على العيب بعد الدخول وأما لو اطلع عليه قبل البناء حيث كان يظهر قبله كالعنة وأرادت فراقه قبل البناء مكنت من ذلك ولو في الحيض انتهى. (أقول) وحينئذ فلا **إشكال**.

(قوله: أو أخره) ولا يرد حينئذ أن غير المدخول بها تبين بالواحدة مع وصفها بالسنة فيعد قوله بعدها ثلاثا لغوا لأنا نقول لما نسق اللفظين فكأنهما لفظ واحد فلم تبن بالواحدة في تقديم السنة على " ثلاثا ".

(قوله: أو كالقصر إلخ) فلو قال أنت طالق ملء السموات والأرض فالظاهر لزوم واحدة، وهذا كله." (١)

"إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيها ثلاثا وهذه عصمة جديدة ثم إن تزوجها وطلقها أربعا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه اثنتين فواحدة من الأربع تمام العصمة الأولى والباقي عصمة ثانية ثم إن تزوجها وطلقها خمسا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه واحدة فاثنتان تمام العصمة الأولى والباقي عصمة ثانية ثم إن تزوجها وطلقها ستا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا ثم إن تزوجها وطلقها سبعا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه اثنتين؛ فواحدة تكملة للعصمة الأولى والباقي عصمتان ثم إن تزوجها وطلقها ثمانيا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه واحدة ثم إن تزوجها وطلقها تسعا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه ثلاثا ثم إن تزوجها وطلقها عشرا فلا تحل له إلا بعد زوج لاحتمال أن يكون المشكوك فيه اثنتين فواحدة من العشرة تكملة للعصمة الأولى وتبقى ثلاث عصمات وهكذا فلا يخلص من ذلك إلا بألبتة وعلم مما قررنا أن تصديقه لا يتقيد بدعواه ذلك في العدة فقوله في العدة ليس معمولا لذكر وإنما هو معمول لعامل مقدر أي وارتجع في العدة.

(ص) وإن حلف صانع طعام على غيره لا بد أن تدخل فحلف الآخر لا دخلت حنث الأول (ش) يعني أن من صنع طعاما مثلا ودعا إليه الناس وحلف على شخص معين لا بد أن تدخل داري مع الناس فحلف الآخر أنه لا يدخل دار صانع الطعام وتنازعا فإنه يقضى على صانع الطعام بالتحنيث لأنه حلف على شيء لا يملكه، والآخر لا حنث عليه لأنه حلف على أمر يملكه أما لو طاع المحلوف عليه بالدخول وحنث نفسه فلا حنث على صانع الطعام فقوله حنث بضم الحاء وكسر النون المشددة مبنيا للمجهول أي قضي بتحنيثه عند التنازع لا بفتحها وتخفيف النون لأنه يوهم أنه يحنث ولو طاع الثاني بالدخول كما يوهمه كلام الشارح وليس كذلك ومحل كلام المؤلف ما لم يدخل الثاني مكرها وإلا فلا حنث على واحد منهما أما الأول فلأنه حلف على الدخول وقد حصل وأما الثاني فلأن دخوله مكرها.

(ص) وإن قال: إن كلمت إن دخلت لم تطلق إلا بهما (ش) هذا يسمى تعليق التعليق وهو صحيح لازم يعني أنه إذا قال لزوجته: إن دخلت هذه الدار فأنت طالق إن كلمت زيدا أو أنت طالق إن دخلت الدار إن كلمت زيدا أو إن دخلت هذه الدار إن كلمت زيدا فأنت طالق فإنها لا تطلق إلا بهما معا لأنها إن دخلت الدار أولا تعلق الطلاق على تكليم زيد وإن كلمت زيدا أولا تعلق على دخول الدار فلا يحصل إلا بمجموعهما ولا فرق بين أن تفعل الشرطين على ترتيبهما في اللفظ أو على عكسه ولا يخالف هذا ما مر في باب اليمين من التحنيث بالبعض لأن المراد بالتحنيث بالبعض أن يكون الفعل صادقا على الكل وعلى البعض كقوله إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق فإن الأكل صادق بكل الرغيف وبعضه وأما الشرطان، فكل منهما غير الآخر وغير صادق عليه وهذا يشكل على قوله لها إن دخلت هذين الدارين فأنت طالق

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤/٣٠

فدخلت إحداهما فإنه يحنث بذلك مع أن كل دار غير الأخرى وغير صادقة عليها ولك أن تقول: لا إشكال لأن قوله إن دخلت هذين الدارين فأنت طالق مثل قوله لها إن أكلت هذا الرغيف فأنت طالق فكما أن الأكل في الرغيف صادق بالكل والبعض كما مر كذلك الدخول في الدارين صادق بالكل والبعض ولا ينحصر التعليق على شيئين بل ولو تعدد. .

ولما أنهى الكلام على مسائل التعليق شرع فيما تلفق فيه الشهادة وما لا تلفق من تعليق أو إنشاء، ومحصل كلامه أن التلفيق يكون في الأقوال

ـــــــQعلى هذا انتهى من محشي تت.

(قوله: فحلف الآخر) الأولى الواو ليصدق بحلف الآخر قبل حلف صانع الطعام وبعده ولعله نبه على المتوهم (قوله: من صنع طعاما مثلا) إشارة إلى أن قول المصنف صانع طعام فرض مسألة وكذلك لو حلف شخص على آخر أنه يركب أو يلبس أو يقرأ أو يسافر ونحو ذلك وحلف الآخر لا أفعل ذلك حنث الأول (قوله: وإلا فلا حنث على واحد منهما) إلا أن تكون يمينه لا أدخل طائعا ولا مكرها فيحنث بالإكراه.

(قوله: هذا يسمى تعليق التعليق) ذكر ابن شاس أن مسألة المصنف هي تعليق التعليق وتبعه ابن غازي ونازعه تت بأن تعليق التعليق ما قاله ابن عرفة: تعليق التعليق تعليق على مجموع الأمرين كإن دخلت هذه الدار فأنت طالق إن كانت لزيد لا يحنث إلا بدخولها وكونها لزيد ولو على التحنيث بالأقل اعتبارا بالتعليقين اهـ (قوله: ولا فرق إلخ) أي خلافا للشافعي في أن الحنث إذا فعلهما على عكس الترتيب لأن الثالث معلق على الثاني، والثاني معلق على الأول لكن حيث كان من قبيل تعليق التعليق فالوجه مع الشافعي وقضية المذهب أن الجواب يحتمل أن يكون للأول أو للثاني فلا يبرأ إلا بالاثنين تقدم هذا على هذا أو بالعكس (قوله: لأن المراد بالتحنيث بالبعض إلخ) هكذا نسخته وقوله: بأن يكون الفعل صادقا إلخ أي إن الفعل كالأكل صادق بالكل أي صادق بأكل الكل والبعض فالمصدوق عليه أكل الكل وأكل البعض فالفعل هو الأكل وماصدقاته أكل الكل وأكل البعض (قوله: صادق بكل الرغيف) أي بأكل كل الرغيف وأكل بعضه (قوله: كذلك الدخول في الدارين) أي الدخول المتعلق بهما يصدق بهما جميعا وبأحدهما أي صادق بدخولهما معا أو بدخول أحدهما (قوله: بل ولو تعدد) الأولى بل ولو كان أكثر (قوله: من تعليق) إما من حيث." (١)

"لا يطأ واستثنى أنه مول وحملت على ما إذا روفع ولم تصدقه وأورد: لو كفر عنها ولم تصدقه وفرق بشدة المال وبأن الاستثناء يحتمل غير الحل (ش) يعني أن من قال لزوجته والله لا أطؤك إلا أن يشاء الله قال مالك: إنه مول وله الوطء ولا كفارة عليه واستشكلت المسألة بأنه كيف يكون موليا وقد استثنى، والاستثناء حل لليمين أو رافع للكفارة وحمل قول الإمام فيها ليزول إشكالها على ما إذا رفعته زوجته إلى الحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل اليمين وإنما أراد التبرك والتأكيد، وأورد على هذا الجواب لو حلف أن لا يطأ ثم كفر عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة ولم تصدقه زوجته أنه

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤/٦٧

كفر عن يمين الإيلاء وإنما كفر عن يمين أخرى أن اليمين ترتفع عنه وهو مصدق في أن الكفارة عن يمين الإيلاء، فلأي شيء صدق في الكفارة ولم يتهم كما اتهم في الأولى؟ وفرق بأن المكفر أتى بأشد الأمور على النفس وهو إخراج المال فكان أقوى في رفع التهمة ومثله في الشدة الصوم فكان ذلك أقوى في رفع التهمة وأما الاستثناء فليس بشديد على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه وفرق أيضا بأن الاستثناء يحتمل حل اليمين ويحتمل أنه أراد به التبرك والتأكيد فلذا لم يصدق في إرادته حل اليمين وأما الكفارة التي هي إخراج المال لا تحتمل غير حل اليمين بلا شك واحتمال كون الكفارة ليمين أخرى بعيد فالتهمة في الكفارة بعيدة وفي الفرق الأول نظر لأنه يلزم من عدم تصديقها له في إرادة الحل لزوم الكفارة فيرجع لشدة المال فيبطل أن الاستثناء مجرد لفظ لا كلفة فيه لا يقال المرافعة خاصة بالطلاق والعتق لأنا نقول اليمين هنا وإن كانت بالله لكنها آيلة إلى الطلاق.

ولما كان الظهار شبيها بالإيلاء في أن كلا منهما يمين تمنع الوطء ويرفع ذلك الكفارة وكانا طلاقا في صدر الإسلام وإن تفارقا في بعض الأحكام أعقبه بالإيلاء فقال:

(باب) يذكر فيه رسم الظهار وأركانه وكفارته وما يتعلق بذلك والظهار مأخوذ من الظهر لأن الوطء ركوب، والركوب غالبا إنما يكون على الظهر وكانوا في الجاهلية إذا كره أحدهم امرأته ولم يرد أن تتزوج بغيره آلى منها أو ظاهر فتصير لا ذات زوج ولا خلية تنكح غيره وكان طلاقا في الجاهلية وأول الإسلام حتى ظاهر أوس بن الصامت من امرأته خولة بنت ثعلبة ونزلت سورة المجادلة حين جادلته – عليه الصلاة والسلام – واختلفت

ـــــــQوالحاصل أن قوله طلقتا أي يطلق الحاكم.

(قوله: واستشكلت المسألة إلخ) وأيضا كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة (قوله: على ما إذا رفعته) فيه أن الذي يخالف فيه القاضي المفتي إذا أتى على خلاف الظاهر وهنا لم يأت ويجاب بأن امتناعه من وطئها جعل تلك النية مخالفة للظاهر (قوله: وإنما أراد التبرك والتأكيد) لأن امتناعه من الوطء يدل على أنه لم يقصد حل اليمين (قوله: فلأي شيء صدق) فكان الواجب التسوية بينهما إما بحكم هذه أو بحكم هذه وهذه التفرقة من غير فارق (قوله: وفرق إلخ) هو بتشديد الراء في الأجسام وتخفيفها في المعاني كما في قوله تعالى ﴿وإن يتفرقا﴾ [النساء: ١٣٠] ونقض بقوله تعالى ﴿إن الذين فرقوا دينهم﴾ [الأنعام: ١٥٩] (قوله: واحتمال كون الكفارة إلخ) أي لأن الأصل عدم صرف الكفارة عن يمين الإيلاء لأن الأصل العدم فالأصل عدم يمين ثانية (قوله: وفي الفرق الأول نظر إلخ) فيه أنه قال لا كفارة فلا شدة تلحقه ويبحث أيضا بأنه إذا حمل الكلام على الرفع كان قضيته الكفارة نظرا للظاهر مع أنه قال لا كفارة.

[باب الظهار]

(باب الظهار) (قوله: وكانا طلاقا في صدر الإسلام) معطوف على " يمين " والتقدير في أن كلا منهما يمين وفي أن كلا منهما كان طلاقا في صدر الإسلام أي والجاهلية وعبارة الحطاب وكان الإيلاء والظهار طلاقا بائنا في الجاهلية فغير الشارع

حكمهما واختلف العلماء هل عمل بهما في أول الإسلام أو لا وصحح بعضهم أنه لم يعمل بهما والله أعلم. (قوله: وإن تفارقا في بعض الأحكام) فقضية ما قبله وإن تفارقا فيما عدا ذلك (قوله: أعقبه بالإيلاء) أي للإيلاء. (قوله: رسم الظهار) أقول لم يذكر المصنف للظهار رسما صريحا بل ضمنا (قوله: لأن الوطء ركوب إلخ) وعادة كثير من العرب وغيرهم إتيان النساء من قبل ظهورهن ولم تكن الأنصار تفعل غيره استبقاء للحياء وطلبا للستر وكراهة اجتماع الوجوه والاطلاع على العورات وأما المهاجرون فكانوا يأتونهن من قبل الوجه فتزوج مهاجري أنصارية وراودها على الإتيان من قبل وجهها فامتنعت لخلاف عادتها فأنزل الله ﴿نساؤكم حرث لكم فأتوا حرثكم أنى شئتم﴾ [البقرة: ٢٢٣] على أحد القولين في نزولها (أقول) بقي شيء آخر وهو أن في العبارة حذفا وسمي هذا الامتناع من الوطء ظهارا لأن الوطء ركوب وهو في الغالب إلخ (قوله: آلى منها أو ظاهر فتصير إلخ) لا يخفى أن هذا يفيد أن كلا منهما لم يكن طلاقا بائنا في الجاهلية فينافي ما تقدم للحطاب وهو تابع في هذه العبارة تت ونص تت وكانوا في الجاهلية إذا كره أحدهم امرأة ولم يرد أن تتزوج بغيره آلى منها أو ظاهر فتصير لا ذات زوج ولا خلية تنكح غيره وكان طلاقا في الجاهلية فأنت ترى ما في عبارة تت من التنافي وقد تبعه شارحنا (قوله: وكان طلاقا في الجاهلية) هذا هو الذي يناسب الدخول فقوله: فيه وكان طلاقا في صدر الإسلام أي مع ما قبله من زمن الجاهلية ويمكن **الجواب** بأن المراد بقوله وكانوا في الجاهلية أي الأولى فلا ينافي في أنه تغير الحال في صدر الإسلام وما قبله في الجاهلية الأخرى (قوله: حتى ظاهر) أي واستمر ذلك إلى أن ظاهر إلخ." [1]

"أن كل واحد حمل مستقل فيتوهم أنه لا يلتفت لقول النساء وبعبارة وتقرير **الإشكال** أن السنة إن كانت قاطعة فلا يرجع للنساء ويحد وإن لم تكن قاطعة فيرجع لهن ولا يحد وهو قد قال في الأول: إنها قاطعة ويحد وفي الثاني يرجع للنساء ولا يحد فأشكل الفرع الثاني على الأول **والجواب** بأن السنة قاطعة ما لم يعارضها أصل وهنا قد عارضها ادرءوا الحدود بالشبهات وسؤالهن شبهة ولما أنهى الكلام على النكاح وعلى محللاته من طلاق وفسخ شرع في الكلام على توابعه من عدة واستبراء ونفقة وسكنى وغيرها وبدأ بالكلام على العدة المأخوذة من العدد بفتح العين؛ لأنها آكد توابع النكاح وأسبابها موت أو طلاق وأنواعها قرء وشهر وحمل، وأصنافها معتادة وآيسة وصغيرة ومرتابة بغير سبب أو به من رضاع أو مرض أو استحاضة.

فقال (باب في بيان ما ذكر وما يتعلق به من إحداد وغيره) وعرف ابن عرفة العدة بقوله: مدة منع النكاح لفسخه أو موت الزوج أو طلاقه فيدخل مدة منع من طلق رابعة نكاح غيرها إن قيل هو عدة وإن أريد إخراج الرجل قيل مدة منع المرأة وبدأ المؤلف بالسبب الأول وهو الطلاق وبالنوع الأول وهو القرء فقال (ص) تعتد حرة وإن كتابية (ش) إنما ذكر الحرة لقوله بعد بثلاثة أقراء ولا فرق على المذهب بين المسلمة والكافرة أي إذا طلقها مسلم أو أراد المسلم أن يتزوجها من طلاق ذمي وأما لو أراد أن يتزوجها كافر فلا نعرض لهم إلا أن يتحاكموا إلينا ولكن لا يطلق على تربص الكافرة إلا الاستبراء إذا كان طلاق ذمي؛ لأن أنكحتهم فاسدة وإنما أقر عليها إذا أسلم ترغيبا في الإسلام (ص) أطاقت الوطء (ش) يعني أن الحرة المطيقة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٤/١٠١

للوطء إذا دخل بها زوجها ثم طلقها فإنه يجب عليها العدة وإن كان لا يمكن حملها على المشهور حيث أطاقت الوطء؛ لأنه لا يقطع بعدم براءة رحمها لا إن لم تطقه فلا تخاطب بها وإن وطئها زوجها للقطع بعدم حملها؛ لأن وطأها كالجرح.

(ص) بخلوة بالغ غير مجبوب (ش) هذا متعلق بقوله تعتد حرة والمعنى أن البالغ غير المجبوب إذا خلا بزوجته خلوة يمكن فيها الجماع ثم طلقها فإنه يجب عليها العدة تنزيلا للخلوة منزلة الدخول بها؛ لأنها مظنته فإن اختلى البالغ بزوجته خلوة لا يمكن وطؤها فيها فإنه لا عدة عليها كما يأتي واحترز بالبالغ من غيره إذا خالع عنه وليه فإن وطأه لا يوجب عدة على زوجته وإن كان يقوى على الجماع واحترز بقوله غير مجبوب من المجبوب البالغ المقطوع ذكره وأنثياه فإن طلاقه لا يوجب على زوجته عدة تنزيلا له منزلة الصغير الذي لا يولد لمثله وأما الخصي القائم الذكر المقطوع الأنثيين فالمشهور أن وطأه يوجب العدة على زوجته إذا طلقها قاله ابن عبد السلام وهو ظاهر المذهب.

(ص) أمكن شغلها منه وإن نفياه (ش) يعني أن الزوجة إذا خلت مع زوجها خلوة يمكن أن

ـــــــQمن أصله.

(قوله وهو قد قال في الأول إنها قاطعة) أي قال بالمعنى؛ لأن حاصل قوله فبطنان أن السنة قاطعة ويحد (قوله وعلى محللاته) أي؛ لأن الطلاق يحلل النكاح أي يزيله.

(قوله وأصنافها) المناسب على العدة وأصحابها

[باب العدة]

(قوله مدة منع من طلق رابعة نكاح غيرها) كذا في نسخته، وقوله: " نكاح غيرها " منصوب بنزع الخافض أي من نكاح غيرها ثم إن اقتصاره على دخول هذه فيه قصور إذ تدخل بقية المسائل التي قيل إن الرجل يعتد فيها كأختها أو عمتها أو خالتها فلو قال ونحوه لكان أولى قال الحطاب ويظهر أن في حده للعدة دورا؛ لأن معرفة مدة منع النكاح يتوقف على معرفة العدة فإنه قد تقدم أن من موانع النكاح كون المرأة معتدة فالأولى تعريفها بأنها المدة التي جعلت دليلا على براءة الرحم لفسخ النكاح أو لموت الزوج أو طلاقه وأما تسمية مدة منع الزوج من النكاح إذا طلق الرابعة أو أخت زوجته أو من يحرم الجمع بينهما عدة فلا شك أنه مجاز فلا ينبغي إدخاله في حقيقة العدة الشرعية.

(قوله إن قيل هو عدة) والراجح أن إطلاق العدة على ذلك مجاز.

(قوله بالسبب الأول) المناسب الثاني.

(قوله تعتد حرة) أي تحيض بقرينة ما سيأتي أي تعتد من طلاق محقق أو مقدر كما يأتي في باب المفقود.

(قوله ولكن لا يطلق على تربص الكافرة) أي الذي هو أحد الفردين الداخلين تحت قوله وإن كانت كتابية.

(قوله على المشهور) ومقابله أنه لا عدة على من لا يمكن حملها ولا على الكبيرة التي لا يخشى منها الحمل

(قوله بخلوة بالغ) أي خلوة زيارة أو خلوة اهتداء ولو مريضا مطيقا أو حائضا أو نفساء أو صائمة (قوله وإن كان يقوى على الجماع إلخ) والفرق بين وجوب العدة على المطيقة دون وطء الصغير للبالغة هو القطع بعدم الحمل من وطئه دون وطئها فقد ذكر بعض أهل العلم أنه رأى جدة بنت إحدى وعشرين سنة وذكر ذلك عن أهل مكة واليمن والحاصل أن الصبي الذي لم يبلغ غير ممكن عقلا وعادة الحمل منه بخلاف الصغيرة المطيقة للوطء فعدم حملها عادي لا عقلي وهذا الفرق مع التنزل وإلا فالعدة فيها شائبة تعبد كما هو مصرح به.

(قوله وأما الخصي القائم الذكر إلخ) وسكت عن مقطوع الذكر قائم الأنثيين ومفهوم قوله مجبوب مع مفهوم قوله وأما الخصي متعارض وسيأتي بيانه عند قول المصنف وفي أن المقطوع ذكره أو أنثياه يولد له إلخ

(قوله أمكن شغلها منه) بضم الشين وفتحها مع اتباع ثانيه وتسكينه أفاده في الصحاح وهو صفة لحرة أو خلوة مع تقدير العائد أي أمكن شغلها فيها وهو إما مصدر مضاف للفاعل أي." (١)

"أو غائبا يمكنه الوصول إليها وسواء أقر بوطئها أو لا ولو كان قد استبرأها قبل موته وسواء كانت قنا أو أم ولد وليس هذا تكرارا بالنسبة لأم الولد مع قوله واستأنفت إلخ؛ لأن ما يأتي محمول على ما إذا أعتقها في حياته (ص) أو انقضت عدتها (ش) يعني أن الأمة إذا مات زوجها أو طلقها فاعتدت وانقضت عدتها ثم مات سيدها فإنه يجب استبراؤها على من ملكها بحيضة؛ لأنها قد حلت للسيد زمنا ما فالاستبراء لسوء الظن إذ لا مانع له من وطئها حينئذ وكذلك يجب الاستبراء إذا انقضت عدتها ثم باعها سيدها أما لو لم تنقض العدة قبل موت السيد فلا استبراء وأحرى لو كانت ذات زوج؛ لأنها لم تحل لسيدها زمنا ما.

(ص) وبالعتق (ش) يعني أن من أسباب الاستبراء العتق مطلقا سواء كان تنجيزا أو تعليقا أو حنثا فإذا أعتق السيد الأمة قبل أن يستبرئها فإنه لا بد من استبرائها بحيضة وأما لو استبرأها ثم أعتقها فقد حلت مكانها وبعبارة وبالعتق أي ويجب بالعتق لأم ولد أو غيرها فليس لغير السيد أن يتزوجها قبل استبرائها وأما هو فله ذلك كما يأتي من قوله أو أعتق وتزوج وبعبارة وبالعتق ما لم يكن السيد قد استبرأها أو انقضت عدتها أو غاب السيد غيبة علم أنه لم يقدم منها فحاضت في غيبته قبل العتق فلا تحتاج إلى استبراء وهذا كله في غير أم الولد وأما هي فلا بد أن تستأنف الاستبراء بعد عتقها ولتعدد سبب زوال الملك أعاد العامل في قوله: وبالعتق الناجز إنشاء أو تعليقا إذا حصل سببه وأيضا للتخالف بين الموت والعتق بعدم الاكتفاء في الموت بالاستبراء أو العدة السابقين والاكتفاء بهما في العتق إلا في أم الولد وإلى التخالف المذكور أشار بقوله (ص) واستأنفت إن استبرئت أو غاب غيبة علم أنه لم يقدم أم الولد فقط (ش) يعني أن أم الولد إذا استبرأها سيدها بحيضة أو لم يستبرئها أو انقضت عدتها إن كانت متزوجة ثم أعتقها أو غاب سيدها عنها غيبة علم أنه لم يقدم منها ولا يمكنه الوصول إليها خفية ثم أعتقها فإنه لا بد من استبرائها بحيضة ولا يكتفى بالاستبراء والعدة السابقين على عتقها ولا بغيبة

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٦/٤

السيد الغيبة المذكورة؛ لأن أم الولد فراش لسيدها فالحيضة في حقها كالعدة في الحرة فكما أن الحرة تستأنف عدة بعد الموت أو الطلاق ولا تكتفي بذلك فكذا أم الولد وبخلاف الموت السابق فلا تكتفي فيه القن بذلك أيضا لحصول ملك الوارث لها فقوله أو غاب إلخ أي وأرسل لها العتق وأما لو مات فتدخل في قوله حصول الملك ولا فرق بين أم الولد وغيرها وقوله (بحيضة) راجع لقوله أول الباب يجب الاستبراء إلخ.

(ص) وإن تأخرت أو أرضعت أو مرضت أو استحيضت ولم تميز فثلاثة أشهر (ش) يعني أن الأمة القن أو أم الولد إذا تأخرت حيضتها عن عادتها بلا سبب أو بسبب رضاع أو مرض أو استحيضت ولم تميز دم الحيض من دم الاستحاضة فإنها تمكث ثلاثة أشهر من يوم الشراء وتنظر النساء إليها فإن لم ترتب حلت وإن ارتابت بحس بطن فتمكث تمام

ـــــــــه (قوله أو غائبا يمكنه الوصول إليها) فإن لم يمكنه الوصول إليها فللوارث أن يطأ بدون استبراء هذا إذا أراد بقاءها في ملكه وأما إذا أراد بيعها فالظاهر أنه يجب عليه حيث يجب على مورثه لو كان حيا وأراد بيعها

١ -

(قوله أو أم ولد) لا يظهر مع قوله يجب على الوارث.

(قوله فإنه يجب استبراؤها على من ملكها إلخ) لا يخفى أنه حينئذ يكون من أفراد حصول الملك لا زواله كما قال ولما كان إلخ (قوله وكذا يجب الاستبراء) أي على المشتري.

(قوله أما لو لم تنقض العدة) إذا علمت هذا فما أفاده المصنف من إن انقضت عدتها معطوف على استبرئت مشكل؛ لأنه يصير التقدير هذا إذا لم تنقض عدتها بل وإن انقضت مع أنه إذا لم تنقض لا استبراء **والجواب** أنه معطوف على إن استبرئت **والإشكال** مبني على أنه معطوف على استبرئت.

(قوله أو حنثا) يرجع لمسألة التعليق وذلك؛ لأن الموجب في مسألة التعليق هو الحنث.

(قوله إذا حصل سببه) أي العتق وهو المعلق عليه وبه تعلم صحة ما قلناه سابقا (قوله وأيضا إلخ) أي كما أنه أعاد العامل لتعدد سبب زوال الملك أعاد العامل للتخالف إلخ.

(قوله أشار بقوله) أي بمفهوم قوله إلخ.

(قوله أو انقضت عدتها) به يعلم أن في كلام المصنف احتباكا فقد حذف الغيبة في الموت وحذف في العتق انقضاء العدة فهو من النوع المسمى بالاحتباك.

(قوله ولا يمكنه) الصواب إسقاطه؛ لأنه إذا لم يمكنه الوصول لا استبراء كما أفاده بعض (قوله وبخلاف الموت) أي وهذا بخلاف الموت السابق، وقوله أيضا أي كما أن أم الولد لا تكتفي.

(قوله فيدخل إلخ) فيه شيء؛ لأن فرض الكلام في أم الولد، وأم الولد بعد موت سيدها لا حصول ملك فيها.

(فائدة)

المعتمد أن الإنسان إذا اشترى أمة أو أهديت إليه ثم أعتقها قبل الاستبراء فلا يتزوجها حتى تستبرأ بحيضة ولا تصدق أنها

حاضت قبل العتق.

(قوله بحيضة) ويرجع في قدرها هل هو يوم أو بعضه للنساء فالمصنف مشى على المشهور وهو أن الاستبراء حيضة ومقابله أنها طهر

(قوله إذا تأخرت حيضتها عن عادتها) أي وأما من عادتها أن لا يأتيها الحيض إلا بعد ثلاثة أشهر ولو بعد تسعة فإن استبراءها ثلاثة أشهر على المعتمد إلا أن تأتيها الحيضة قبل ذلك ما لم ترتب بحس بطن فإن ارتابت مكثت تسعة أشهر كما يفيده كلام ابن عرفة.

(قوله وتنظر النساء) أي بعد تمام الأشهر الثلاثة وظاهره حتى فيما إذا تأخرت لرضاع أو مرض لا تحل بمضي الثلاثة إلا إذا نظر النساء وهو مقتضى التوضيح وهو مشكل لتصريحهم بأن التأخير لمرض أو رضاع في غير هذه المسألة بمنزلة الآتي في وقته المعتاد وعليه فتحل بمضي الثلاثة الأشهر وإن لم ينظرها النساء وهو ظاهر ابن عرفة وما نقله المواق عن ابن رشد الذي هو المعتمد.

(قوله فإن لم ترتب) أي النساء أي." (١)

"طولبت كل منهما بالأمرين معا الثاني مات الزوج في العدة عن امرأتين إحداهما مطلقة طلاقا بائنا والأخرى في العصمة ولم تعلم المطلقة من غيرها فتعتد كل واحدة منهما بأربعة أشهر وعشرة أيام عدة الوفاة وبثلاثة أقراء عدة الطلاق إذ لو علم الحكم فيهما لاعتدت المطلقة بثلاثة أقراء إن كانت من ذوات الحيض إن دخل بها وتعتد التي في العصمة بأربعة أشهر وعشرة أيام، فلما لم يعلم الحكم فيهما طولبت كل منهما بالأمرين معا إذ لا تتحقق حليتهما للأزواج إلا بذلك

(ص) وكمستولدة متزوجة مات السيد والزوج ولم يعلم السابق فإن كان بين موتهما أكثر من عدة الأمة أو جهل فعدة حرة وما تستبرأ به الأمة وفي الأقل عدة حرة وهل قدرها كأقل أو أكثر قولان (ش) هذا مثال للالتباس الذي يكون من جهة سبب الحكم والمعنى أن أم الولد إذا زوجها سيدها لشخص ثم مات السيد والزوج في غيبتهما وعلم سبق موت أحدهما ولكن لم يعلم عين السابق منهما أهو السيد أم الزوج فلا يخلو حالهما من أربعة أوجه فإن كان من بين موتيهما أكثر من عدة الأمة أي أكثر من شهرين وخمس ليال أو جهل ما بينهما هل أكثر من عدة الأمة أو أقل أو مساو فالواجب عليها في الوجهين عدة حرة أربعة أشهر وعشر وما تستبرأ به الأمة وهو حيضة ويعتبر كل من عدة الوفاة والاستبراء من يوم موت الثاني فإن لم تر الدم تربصت تسعة أشهر فإن لم ترها ولم تحس بريبة حلت مكانها وإن زادت ريبتها مكثت أقصى أمد الحمل.

وإنما لزمها مجموع الأمرين لأنها بتقدير موت سيدها أولا لا يلزمها شيء بسببه لأنها في عصمة زوج لم تحل لسيدها ثم لما مات زوجها وهي حرة لزمها أربعة أشهر وعشر وبتقدير موت الزوج أولا يلزمها شهران وخمس لأنها أمة بعد ثم يلزمها بموت

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٦٦/٤

سيدها الاستبراء بحيضة لكونها بعد خروجها من عدتها حلت لسيدها لأن الموضوع أن بين موتيهما أكثر من عدة الأمة فلأجل هذا لا تحل إلا بالأمرين.

وحكم ما إذا جهل ما بينهما حكم ما إذا كان بينهما أكثر من عدة الأمة للاحتياط لاحتمال أن يكون أكثر وإن كان بين موتيهما أقل من عدة الأمة بأن يكون بينهما شهران فالواجب عليها عدة حرة أربعة أشهر وعشر ليال لاحتمال موت السيد أولا فموت الزوج عنها وهي حرة وبتقدير موت الزوج أولا فإنما عليها شهران وخمس ليال وهي مندرجة في الأربعة أشهر وعشر وموت السيد لم يوجب عليها شيئا لأنها لم تحل له فلم تحتج لحيضة استبراء واختلف إذا كان بين موتيهما قدر عدة الأمة شهرين وخمس ليال هل حكمه حكم ما إذا كان بينهما أقل من عدة الأمة فتكتفي بعدة حرة كما ذهب إليه ابن شبلون إذ لم يمض لها وقت تحل فيه للسيد أو حكم ما إذا كان بين موتيهما أكثر من عدة الأمة فيجب عليها الأمران وبه فسر ابن يونس المدونة قال بعض ولا ينبغي أن يختلف فيه قولان.

ثم إن قوله ولم يعلم السابق صادق بما إذا لم يكن سابق ألبتة بأن ماتا معا لأن السالبة تصدق بنفي الموضوع وموضوع هذه المسألة إنما هو إذا ماتا متعاقبين ولكن تارة يعلم السابق وتارة لا يعلم أي وأما لو ماتا معا فالأصل أنها أمة إلا أنها تعتد عدة حرة احتياطا ففي كلامه إجمال لا يليق به **والجواب** أن مدار هذا العلم العقل وعلم العقل لا يعمل به إلا إذا وافقه نقل والنقل في هذه المسألة كما علمت

ولما كان

ـــــــــQ (قوله وكمستولدة) عطف على كامرأتين وفيه قلق لأنه لا يصدق عليه قوله وعلى كل إذ ليس هنا إلا واحدة فقط وأجيب بأنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع وأجيب أيضا بأن قوله وعلى كل الأقصى أي في الجملة أي في مجموع هذه المسائل أو معطوف على قوله "كل " المجرور بعلى أي على كل وعلى مثل مستولدة أو المعطوف محذوف أي على كل وعلى الواحدة مثل مستولدة أي مدبرة تعتق من ثلث المال.

(قوله مستولدة) احترز عما لو كانت غير مستولدة والمسألة بحالها فإن عليها في الأول عدة أمة واستبراءها وفي الثانية عدة فقط وفي الثالثة هل هي عدة أمة فقط أو عدة أمة واستبراؤها وغير المستولدة يشمل القن والمدبرة إذا لم تعتق كلها من الثلث وإلا فكالمستولدة ويشمل المكاتبة والمبعضة والمعتقة لأجل إلا أنهن لا يحل للسيد وطؤهن.

(قوله من جهة سبب الحكم) الحكم العدة أو الاستبراء والسبب لذلك الآن هو إما موت الزوج أو موت السيد وهو مجهول.

(قوله فإن لم تر الدم) مفرع على محذوف تقديره فإن حاضت الحيضة وهي استبراء الأمة فلا **إشكال** وإن تأخرت تربصت إلخ.

(قوله فإن لم ترها) كذا في نسخته والضمير عائد على الدم بمعنى الحيضة.

(قوله وإن زادت) المناسب لما تقدم أن يقول فإن أحست بريبة ولا يقول فإن زادت بل كان يقول وإن أحست بشيء تربصت تسعة أشهر فإن لم تزد حلت فإن زادت ريبتها مكثت أقصى أمد الحمل فتدبر.

(قوله لزمها أربعة أشهر وعشر) بعد موت زوجها لأن السيد حي.

(قوله قال بعض ولا ينبغي إلخ) هذا البعض هو البساطي (أقول) الذي ينبغي أن يقال ذلك في القول الأول لا في هذا الثاني لأنها لا تحل للسيد إلا بأكثر من مقدار العدة.
(قوله ثم إن قوله إلخ) يرد أن يقال الصدق بالمعية يرده التفصيل المفهم للترتيب فتدبر.
(قوله إن مدار هذا العلم) أي العلم المتعلق بكون السالبة تصدق بنفي الموضوع وقوله وعلم العقل لا يعمل به أي وعلم المعقول لا يعمل به إلا إذا وافقه نقل وحاصله أن هذا الإجمال لا يضر لأنه إجمال بحسب علم المعقول لا بحسب الفقه إلا أن الموجود في نسخة الفيشي الذي هو أصل الشارح أن مدار هذا العلم النقل أي مدار علم الفقه النقل.
(قوله والعقل) أي فعلم العقل لا يعمل به هنا من كون السالبة تصدق بنفي الموضوع

[باب مسائل الرضاع] .." (١)

"يطلق تلوم الحاكم له بالاجتهاد على أحد القولين قوله ولها الفسخ أي القيام به فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه ومراده بالفسخ هنا الطلاق أي وللزوجة الفسخ لنكاح زوجها عليها بطلقة رجعية إن عجز عن نفقة حاضرة ومثلها المستقبلة لا إن عجز عن نفقة ماضية لصيرورتها دينا ينظر فيها كسائر الديون (ص) وإن عبدين (ش) راجع لقوله ولها الفسخ لا لقوله ماضية ودخل فيما قبل المبالغة ثلاث صور ما إذا كانا حرين أو هو حر وهي أمة، أو هي حرة وهو عبد فاشتمل كلامه على أربع صور

(ص) لا إن علمت فقره أو أنه من السؤال (ش) المشهور أن المرأة إذا علمت عند العقد عليها أن زوجها من السؤال الطائفين على الأبواب أو أنه من الفقراء ودخلت على ذلك راضية فإنه لا يثبت لها حق في الفسخ ولزمها المقام معه بلا نفقة وهي محمولة على العلم إن كان من السؤال لشهرة حاله وعلى عدمه إن كان فقيرا لا يسأل (ص) لا أن يتركه أو يشتهر بالعطاء وانقطع (ش) يعني أنها إذا دخلت على أن زوجها من السؤال ثم بعد الدخول بها تركه فإنه يثبت لها حق الفسخ وكذلك يثبت لها حق الفسخ إذا كان زوجها ليس من السؤال إلا أنه كان مشهورا بالعطاء أي يقصده الناس بالعطاء ودخلت عالمة بذلك ثم انقطع العطاء عنه فقوله إلا أن يتركه مستثنى من قوله أو أنه من السؤال وقوله أو يشتهر إلخ مستثنى من قوله لا إن علمت فقره إذ هو صادق بالمشتهر بالعطاء وبغيره فهو لف ونشر غير مرتب

(ص) فيأمره الحاكم إن لم يثبت عسره بالنفقة والكسوة أو الطلاق (ش) يعني أن الزوج إذا عجز عن نفقة زوجته أو عن كسوتها ورفعت أمرها إلى الحاكم وشكت ضرر ذلك وأثبتت الزوجية ولو بالشهرة أو كانا طارئين فإن الحاكم يأمر زوجها إذا لم يثبت عسره بالنفقة والكسوة أو الطلاق فإذا أنفق وكسا فلا كلام وإن أبى من ذلك ومن الطلاق أيضا وادعى العسر أو أثبته بالبينة والحلف فإن الحاكم يطلق عليه بعد التلوم باجتهاده على المشهور وسواء كان الزوج يرتجى له شيء أم لا وإليه أشار بقوله (وإلا تلوم بالاجتهاد) أي وإن لم يمتثل ما ذكر مع دعواه العسر من غير إثبات أو مع إثباته بعد الأمر بالطلاق

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٧٥/٤

فلم يفعل أو أثبته ابتداء تلوم له باجتهاد الحاكم من غير تحديد بيوم أو ثلاثة أو شهر أو شهرين كما قيل بكل منها ولا نفقة لها على الزوج في زمن التلوم إن أثبت عسره وإلا رجعت عليه ولو طلق ولو رضيت بالمقام بعد التلوم ثم قامت بعد ذلك فلا بد من التلوم ثانيا بخلاف امرأة المعترض فلا تحتاج إلى أجل ثان والفرق أن أجل المعترض سنة لا مدخل للاجتهاد فيها فإذا حكم بها ووجب للمرأة القضاء بتمام الأجل لم ينقض الحكم الماضي بتأخيرها ما وجب لها والتلوم في النفقة إنما هو اجتهاد فإذا رضيت بعده بالمقام بطل

(ص) وزيد إن مرض أو سجن (ش) يعني أن الزوج إذا مرض أو سجن في أثناء مدة التلوم بالاجتهاد فإنه يزاد له في تلومه بقدر ما يرتجى له شيء وهذا إذا كان يرجى برؤه من المرض أو خلاصه من السجن عن قرب وإلا طلق عليه (ص) ثم طلق (ش) أي ثم بعد التلوم وعدم الوجدان للنفقة والكسوة يطلق عليه ويجري فيها قوله فهل يطلق الحاكم أو يأمرها به ثم يحكم قولان

(ص)

ـــــــQ (قوله على أحد القولين) وهو الذي ذهب إليه المصنف الذي هو المعتمد ومقابله أنه يطلق عليه من غير تلوم.

(قوله أي القيام به) أي فلو أبقي على ظاهره لاقتضى أنه يطلق عليه حالا مع أنه سيأتي أن الطلاق إنما يكون بعد التلوم والحق أنه لا معنى للمصنف إلا ما قاله من أن المعنى ولها طلب الفسخ فلا **إشكال** ولا **جواب**.

(قوله ودخل فيما قبل المبالغة) الأولى أن يقول وما قبل المبالغة ثلاثة صور

. (قوله أو يشتهر بالعطاء إلخ) قال بهرام قلت ينبغي أن يكون في هذا معذورا إذ لا خيرة له فيه ولا قدرة له على رفع ضرر المرأة بخلاف ما إذا ترك السؤال فإنه مختار وقادر على رفع الضرر بإعادة السؤال وهذا ظاهر

(قوله أو أثبته) أي وادعى العسر بدون إثبات أو أثبته فيه بحث وذلك لأنه ليس ظاهر المصنف إنما ظاهر المصنف أن التلوم إنما يكون عند إثبات العسر ابتداء وأما هاتان الصورتان ادعاء العسر بدون إثبات أو إثبات انتهاء فليس هو المشار له بكلام المصنف أي فقوله وإلا تلوم وقوله وإن لم يمتثل إلخ شروع في جعل المصنف شاملا لثالثة وهي إثبات العسر ابتداء مع أنها هي المفادة من المصنف ويحمل على ذلك ما إذا ثبت العسر انتهاء والحاصل أن التلوم عند إثبات العسر إما ابتداء أو انتهاء وأما إذا لم يثبت العسر فلا تلوم واعلم أن قول الشارح رتب التلوم على عدم الامتثال بواحد من الأمرين فيفيد أن المطلوب أحد الأمرين وهذا لا يكون إلا عند عدم إثبات العسر فحينئذ فالأولى حذف قوله أو مع إثباته إلخ.

(قوله ما ذكر) أي من الإنفاق أو الطلاق.

(قوله مع دعواه العسر) وأما من لم يثبت عسره وهو يقر بالملاء وامتنع من الإنفاق والطلاق أي ولم يكن له مال ظاهر فإنه يعجل عليه الطلاق على قول ويسجن حتى ينفق عليها على آخر حكاهما ابن عرفة فإذا سجن ولم يفعل فإنه يعجل عليه

الطلاق كما أنه يعجل عليه بلا تلوم إذا لم يجب الحاكم بشيء حين رفعته وأما إذا كان له مال ظاهر أخذ منه كرها كما أفاده الحطاب.

(قوله أو أثبته ابتداء) ظاهر حله أنه إذا أثبته ابتداء ويؤمر بالطلاق قبل التلوم وليس كذلك بل الطلاق وإنما هو بعد التلوم.

(قوله بخلاف امرأة المعترض) أي ترضى بالبقاء بعد الأجل فلها المقام ثانيا فإذا قامت ثانيا فلا يضرب لها أجل لأن الضرب الأول معتبر فلا ينقض وقوله بتأخيرها ما وجب لها أي بتأخيرها الفراق الذي وجب لها فإذا قامت بعد ذلك فلا يضرب لها أجل وقوله بطل أي فإذا قامت يضرب لها الأجل.

(تنبيه) :

اعلم أنه لا يحتاج مع." (١)

"العلم والجهل من الجهة التي وقع البيع عليها كمكيل علم أحدهما بكيله وجهله الآخر.

أما لو جهلا كيله وعلم أحدهما وزنه أو عدده فلا خيار لاستوائهما في جهل الجهة التي وقع البيع عليها واستشكل ابن القصار كون علم أحدهما عيبا بأن العيب إذا أعلم به البائع المشتري لا يفسد البيع بل للمشتري الرضا وهنا لو أعلم العالم الجاهل بعلمه فسد كما أشار إليه بقوله (وإن أعلمه) أي أعلم أحدهما الآخر بعلمه (أولا) حين العقد ودخلا على ذلك (فسد) العقد على الأصح لتعاقدهما على الغرر والخطر وبه يجاب عن **الإشكال** المذكور أو بأنه لا ملازمة بين كون الشيء يفسد به العقد إذا قارنه ولا يفسد به إذا اطلع عليه بعد ذلك لدخوله على الغرر في الأول دون الثاني.

قلت هكذا عبارة الموضح، ومثله للشارح وفيها حزازة فلذا قال محشي التوضيح صوابه لا منافاة كما قال سحنون فيمن باع أمة، وشرط أنها مغنية فسد البيع ولو اطلع عليه بعد العقد خير كما أفاده بقوله (كالمغنية) فلا يصح بيعها إن بين غناءها وقت العقد قال الشيخ وينبغي تقييده بما إذا كان القصد بالتبيين زيادة الثمن لا التبري، ويخير المشتري إذا اطلع عليه بعده وغناء العبد ليس كالأمة فلا يوجب خيارا ولا فسادا فقوله كالمغنية تشبيه تام، ولما كان الغرر المانع من صحة العقد قد يكون بسبب انضمام المعلوم إلى المجهول؛ لأن انضمامه إليه يصير في المعلوم جهلا لم يكن، وكان في ذلك تفصيل أشار إليه المصنف تبعا لصاحب المقدمات بقوله فيما يأتي وجزاف.

فإذا اجتمع شيئان في صفقة فإما معلومان أو مجهولان وسيأتيان، وإما معلوم ومجهول وهو أربع صور؛ لأنه إما أن يكون أصلهما معا الكيل كصبرة حب جزافا وأخرى منه كيلا أو أصلهما معا الجزاف كأرض جزافا وأخرى منها ذرعا أو أصل ما بيع جزافا الكيل وأصل ما بيع بالكيل الجزاف كصبرة جزافا وأرض ذرعا أو بالعكس كأرض جزافا وصبرة كيلا فالثلاث الأول ممنوعة لخروجهما أو أحدهما عن الأصل كما أشار إليه عاطفا له بالجر على غير مرئي بقوله في الأولى (وجزاف حب مع مكيل منه) وفي الثانية بقوله (أو) جزاف حب مع مكيل

ــــــــQالقيمة (قوله بأن العيب إذا أعلم به البائع المشتري) أعلمه حال العقد أو بعده، وقوله لتعاقدهما إلخ علة لقوله فسد أي فسد العقد لدخولهما إلخ والخطر مرادف للغرر بخلاف إذا لم يدخلا على ذلك فلا تعاقد على غرر.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٩٧/٤

(قوله وبه يجاب) أي بقوله لتعاقدهما على الغرر غير أنك خبير بأن كلام الشارح يقتضي أن هذه العلة من كلام المستشكل فكأنه يقول له في كلامك أيها المستشكل ما ينفي **إشكالك** وهو قولك لتعاقدهما على الغرر فإن كان الواقع هكذا فالأمر ظاهر، وإلا فكان الواجب أن يقول الشارح، ويجاب عن **الإشكال** المذكور بأنه إنما فسد هنا وخولفت القاعدة لتعاقدهما على الغرر والخطر، والحاصل أنه يلزم من عدم الفساد عند الاطلاع بعد العقد عدم الفساد عند الاطلاع حين العقد ولم يكن ذلك هنا، **والجواب** أنه إنما لم يلزم ذلك وخولفت القاعدة لتعاقدهما على الغرر والخطر بخلاف العيب في غير هذه المسألة فليس في الاطلاع فيه عليه حال العقد تعاقد على غرر وخطر.

(قوله كون الشيء) هو علم أحدهما بعلم الآخر حالة العقد (قوله إذا قارنه) أي العقد وقوله بعد ذلك أي بعد العقد وقوله لدخوله على الغرر أي إنما فسد عند المقارنة لدخوله على الغرر ولم يفسد بعد لعدم دخولهما على الغرر (قوله عبارة الموضح) أي عبارة التوضيح وقوله وفيها حزازة أي ركة لا يفهم المعنى بها (قوله محشي التوضيح) هو الناصر اللقاني والحاصل أنهما **جوابان** فإن قلت هل فرق بين **الجوابين** قلت فرق بينهما؛ لأن حاصل الأول ادعاء الملازمة إلا أنها ليست كلية تنقض في بعض الأحوال عند وجود الغرر.

وحاصل **الجواب** الثاني لا نسلم الملازمة أصلا، وإن كان مرجعهما بعد ذلك لشيء واحد وهو الدخول على الغرر في الأول دون ما بعده (قوله كما قال سحنون إلخ) هذا يقتضي دخول الكاف على المشبه به وآخر العبارة يقتضي أنها داخلة على المشبه كما هو القاعدة (قوله وغناء العبد إلخ) لعل وجهه مع كون المنفعة غير شرعية فيه أيضا أنه لا يخشى من غنائه تعلق الناس به عادة أي شأنه ذلك بخلاف الجارية

(تتمة) هي أنه حيث حكم بتخيير المشتري في الجزاف الذي علم البائع بقدره ففات ذلك لزمه الأقل من الثمن وقيمة الجزاف وحيث حكم بفساد البيع ففاتت الصبرة ففيها القيمة بالغة ما بلغت وإن أراد المبتاع أن يصدق البائع في المكيلة ويردها أي مثلها له ينبغي أن لا يجوز على أصولهم في الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما، وبقي حكم تخيير البائع حيث علم المشتري بقدره وفات واستظهر أنه يكون للبائع الأكثر من الثمن أو القيمة وهل له أن يعطيه عن ذلك طعاما أم لا، وهو الظاهر؛ لأن العلة واحدة وهي الاقتضاء عن ثمن الطعام طعاما. اهـ.

(قوله: لأن انضمامه) أي المعلوم إليه أي المجهول (قوله إما أن يكون أصلهما معا الكيل) قال في المقدمات اعلم أن من الأشياء ما الأصل فيه أن يباع كيلا، ويجوز بيعه جزافا كالحبوب ومنها ما الأصل فيه أن يباع جزافا ويجوز بيعه كيلا كالأرضين والثياب ومنها ما لا يباع كيلا ولا جزافا كالعبيد وسائر الحيوانات انتهى المراد منه فقوله إما أن يكون أصلهما معا الكيل هذه الأولى في المصنف، وقوله أو أصلهما معا الجزاف هذه الثالثة في المصنف المشار لها بقوله وجزاف أرض وقوله أو أصل ما بيع جزافا هذه هي الثانية في المصنف المشار لها بقوله أو أرض (قوله بقوله في الأولى) أي في المصنف لا في الشارح وكذا يقال في قوله الثانية والثالثة.

(قوله مع مكيل منه) أي كأشتري منك هذه الصبرة التي لم يعلم قدرها، وهذه الصبرة." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٣١

"لطلب الشرع المساواة في النقود المتحدة الجنس وقصد المعروف بانفراده لا يخصص العمومات الدالة على منع ذلك؛ لأن ذلك من حق الله تعالى لا من حق الآدمي إلا أن التعامل لما كان بالعدد صار النقص اليسير غير منتفع به فجرى مجرى الرداءة والزيادة مجرى الجودة فقد زاده معروفا، والمعروف يوسع فيه ما لا يوسع في غيره بخلاف التبر وشبهه انتهى، وهذا يقتضي أن ما يتعامل به عددا من غير المسكوك حكمه حكم المسكوك والشروط المذكورة لا تعتبر إلا إذا كانت الدراهم أو الدنانير من أحد الجانبين أوزن.

فإن كانت مثلها في الوزن جازت المبادلة في القليل والكثير ولا يشترط فيها شرط من شروط المبادلة، ولما كان السبب في الجواز المعروف شرط تمحضه وحصوله من جهة واحدة ومنع دورانه من جهتين كما أشار لذلك بقوله (ص) والأجود أنقص أو أجود سكة ممتنع (ش) أي والنقد الأجود جوهرية حالة كونه أنقص وزنا ممتنع إبداله بأردأ جوهرية كاملا وزنا اتفاقا لدوران الفضل من الجانبين؛ لأن صاحب الأجود يرغب للأدنى لكماله وصاحب الأردأ الكامل يرغب للناقص لجودته، وكذلك يمتنع النقد الأجود سكة الأنقص وزنا برديء السكة الكامل الوزن لدوران الفضل من الجانبين.

فقوله أو أجود سكة مرفوع عطفا على الأجود وحذف أي الأجود أنقص لدلالة الأول عليه، وحينئذ فلا **إشكال** في الإخبار بقوله ممتنع عنهما (ص) وإلا جاز (ش) أي وإن لم يكن الأجود جوهرية أو سكة أنقص بل كان مساويا أو أوزن جاز لتمحض الفضل من جانب واحد ثم ذكر المراطلة وهي بيع النقد بمثله وزنا بقوله (و) جازت (مراطلة عين بمثله) ذهب أو فضة بمثله ولو قال بيع نقد بمثله ليشمل المسكوك وأصله لكان أحسن وذكر الضمير في قوله بمثله العائد على المؤنث باعتبار أن العين نقد وبعبارة وقوله بمثله من كونهما ذهبين أو فضتين فلا يدخل الذهب مع الفضة

ــــــــQربما يقتضي منعها في دينار غير شرعي كجوز فإن سدسه كثلث الشرعي، وكذا درهم كبير ويحتمل اغتفار ذلك (قوله بانفراده) بل وكذا مع غيره فالأولى حذف قوله بانفراده وحينئذ فقوله إلا أن إلخ ظاهر (قوله صار النقص اليسير غير منتفع به) أي بخلاف لو كان التعامل بالوزن كان النقص اليسير منتفعا به من حيث إنه أخذ في مقابلته ما هو أزيد.

(قوله فجرى مجرى الرداءة إلخ) أي وإبدال الأجود بالأردأ مع الموافقة في الوزن جائز وقوله فقد زاده معروفا كالتعليل لمحذوف وكأنه قال وحينئذ لا ضرر في ذلك؛ لأنه قد زاده معروفا أي والمعروف يوسع فيه أي مع ملاحظة ما ذكر (قوله بخلاف التبر وشبهه) مرتبط بقوله غير منتفع به، وكأنه قال صار النقص اليسير غير منتفع به بخلاف التبر وشبهه فإن النقص اليسير ينتفع به لكون التعامل فيه بالوزن لا بالعدد (قوله وهذا يقتضي إلخ) ولا يعمل بهذا المقتضى؛ لأنها رخصة فيقتصر فيها على ما ورد، ولولا أن الوارد كون ذلك في المسكوك ما ذكروه فالمعول عليه ما تقدم من أنه لا بد من أن يكون مسكوكا ولا يشترط اتحاد السكة.

(قوله والنقد الأجود جوهرية) فيه إشارة إلى أن المصنف حذف في الأول جوهرية وأثبت نظيره في المعطوف الذي هو سكة وحذف من المعطوف أنقص وأثبت مثله في المعطوف عليه ففيه شبه احتباك وفيه إشارة إلى أن جوهرية حال من الأجود الذي هو المبتدأ ولا يختص ذلك بمذهب سيبويه بل على قول الجمهور أيضا؛ لأن محل الخلاف في مجيء الحال من المبتدأ إذا لم يكن المبتدأ صالحا للعمل ولا يحتاج لجعله حالا من الضمير المستتر.

(قوله وكذلك يمتنع النقد الأجود سكة الأنقص وزنا) أي والجوهرية مستوية ومثل ذلك لو قابل الأجود سكة وأنقص جوهرية ووزنا رديء السكة وكامل وزنا وجوهرية، وكذلك لو قابل الأجود سكة الأجود جوهرية فقط لدوران الفضل من الجانبين مع اتحاد الوزن.

(قوله وحينئذ فلا إشكال) أي وحيث قدرنا حذف الحال الذي هو أنقص لا إشكال في الإخبار بالامتناع، وحاصل ذلك أن المصنف حذف من الأول التمييز وهو جوهرية وذكر الحال الذي هو أنقص وحذف من الثاني الحال الذي هو أنقص وذكر التمييز الذي هو سكة ففيه شبه احتباك لا احتباك نعم لو كان المحذوف من الأول سكة لكان احتباكا فلو لم يقدر الحال في المعطوف لأشكل الإخبار بالامتناع، وذلك لكون الفضل من جانب واحد، ولما قدر الحال ظهر الفضل من الجانبين فظهر الامتناع.

(قوله عنهما) فإن قلت إن أجود نكرة فكيف يعطف على المبتدأ، وعطفه على المبتدأ يصيره مبتدأ وأجيب بأن عطفه على ما يجوز الابتداء به مسوغ للابتداء بالنكرة فإن قلت كان الأولى أن يقول ممتنعان، والجواب أنه إنما لم يقل ذلك؛ لأن العطف بأو (قوله وإلا جاز) يؤخذ منه جواز مبادلة الكلاب بالريالات والبنادقة بالمحمدية لاتحاد الوزن فالفضل من جانب واحد كما يجوز مراطلة الريالات بالكلاب والبنادقة بالمحمدية لتمحض الفضل من جانب واحد كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله بل كان مساويا) أو أوزن هذه أربع صور (قوله وهي بيع النقد بمثله وزنا) لا يخفى أنه على ذلك تخرج الفلوس، وتدخل بزيادة أو فلس بمثله عددا لا وزنا في آخر سلمها لا يصلح فلس بفلسين نقدا ولا مؤجلا والفلوس في العدد كالدنانير والدراهم في الوزن.

(قوله ليشمل إلخ) هذا بناء على أن العين خاصة بالمضروب كما عند ابن عرفة تقدم ما يفيد أن العين تطلق على ما يعم المسكوك وغيره عند بعضهم، وقوله فلا يدخل الذهب مع الفضة أي لا من كل جانب ولا أحدهما." (١)

"إن لم يعثر عليه حتى انتفع الآمر بالسلف بأن تمضي مدة يمكنه فيها تحصيل الثمن فاختلف هل لا شيء له أو له أجر مثله بالغا ما بلغ قولان، وهذا التقييد ذكره في المقدمات في الأولى، والظاهر جرى مثله في الثانية في كلام المؤلف.

(ص) وجاز بغيره كنقد الآمر (ش) أي وجاز هذا العقد بغير اشتراط النقد سواء نقد المأمور أم لا، واستحق حينئذ الدرهمين كما يجوز حيث نقد الآمر، وذلك بأن يدفع له عشرة، ويقول له انقدها وأنا آخذها منك بما ذكر كما في ز، ونصه لكن قوله واستحق حينئذ الدرهمين فيه نظر مع كلام ابن عرفة فإن ظاهره إذا لم ينقد المأمور ليس فيه إلا قولان أحدهما فيه الأقل كما قال المؤلف، والثاني أن له أجر مثله، ونصه: فإن نقد المأمور ولم يمض قدر مدة نفع المتسلف ففي لزوم الأقل من أجر مثله والربح أو أجر مثله فقط ثالثها لا أجر له لأنه إتمام للربا لابن القاسم وسحنون مع ابن حبيب وابن رشد، ولو مضى قدر مدة نفعه فالأخيران، وإن لم ينقد فالأولان.

(ص) وإن لم يقل لي ففي الجواز والكراهة قولان (ش) أي وإن لم يقل لي في الفرض المذكور بأن قال اشترها بعشرة نقدا، وآخذها باثني عشر نقدا، ولم يقل اشترها لي فقيل إن شراءه منه جائز من غير كراهة، وقيل إنه مكروه ثم إن جزم المؤلف

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٥٠

فيما مر بالكراهة فيما إذا قال له اشترها، وأنا أربحك من غير تسمية قدر الربح مشكل مع حكايته القول هنا بالجواز مع تسمية قدر الربح المحكوم له هناك بالمنع، ومر الجواب عنه (ص) وبخلاف اشترها لي باثني عشر لأجل، وأشتريها منك بعشرة نقدا فتلزم بالمسمى، ولا تعجل العشرة، وإن عجلت أخذت، وله جعل مثله (ش) يعني أن الآمر إذا قال للمأمور اشتر لي سلعة كذا باثني عشر لأجل، وأشتريها منك بعشرة نقدا فإن ذلك يمنع لأن الآمر استأجر المأمور على أن يبتاع له السلعة بعشرة يدفعها له فينتفع بها إلى الأجل ثم يقضي عنه اثني عشر عند الأجل فهو سلف من الآمر بزيادة، وهي الدرهمان، وإذا وقع هذا البيع الممنوع فالسلعة لازمة للآمر باثني عشر للأجل لأن شراء المأمور له، وإنما وعده الآمر بسلف عشرة ليغرم عنه الدرهمين، وليس للآمر تعجيل العشرة للمأمور الذي وعده بالشراء بها لأنه سلف بزيادة.

وإن لم يطلع على الأمر حتى عجلها للمأمور فإنها ترد للآمر، ولا تترك للمأمور للأجل، ولما كان الآمر هنا مسلفا سلفا حراما فعومل بنقيض قصده فجعل عليه للمأمور في تولية الشراء جعل مثله بالغا ما بلغ باتفاق لأنه ظالم، والظالم أحق بالحمل عليه، والمسلف في القسمين قبله هو المأمور فعومل بنقيض قصده أيضا فكان له الأقل من جعل مثله أو الدرهمين كما مر فقوله فتلزم بالمسمى أي الحلال، وهو الاثنا عشر للأجل لا العشرة بدليل قوله ولا تعجل العشرة أي للمأمور أي لأنه يؤدي إلى سلف جر نفعا كما علل به الشارح، وهو يفيد أنه إذا عجل العشرة للبائع لم يمتنع ذلك ثم ظاهر التعليل المنع، ولو رضي الآمر والمأمور بالتعجيل له (ص) وإن لم يقل لي فهل لا يرد البيع إذا فات وليس على الآمر إلا العشرة أو يفسخ الثاني مطلقا إلا أن يفوت فالقيمة قولان (ش) يريد أن الآمر إذا قال اشترها باثني عشر إلى أجل، وأنا أشتريها منك بعشرة نقدا فقد اختلف في ذلك على قولين كما قال فروى سحنون عن ابن القاسم أن البيع الثاني بالعشرة لا يرد إذا فات بمفوت بل يمضي للآمر بالعشرة نقدا

ـــــــQقوله فاختلف هل لا شيء له) أي لاتهامهما على قصد الربا بسبب انتفاع الآمر، والظاهر أن ما قارب مدة قصدهما السلف مع الانتفاع كهي (قوله حيث نقد الآمر) وظاهره الجواز، ولو كان نقد الآمر بشرط، وله الدرهمان (قوله ونصه) بالجر معطوف على ز (قوله فيه نظر مع كلام ابن عرفة إلخ) لا يخفى أن كلام ابن عرفة عند شرط النقد كما يفيده عب، وكلام ز عند عدم الشرط، ونص ابن عرفة، وصور محظورها ثلاث الأولى اشتر لي كذا بعشرة وآخذ منك باثني عشر نقدا فيهما إن لم يشترط نقد المأمور جاز، وإلا فسدت لأنها إجارة، وسلف إن وقع لزمت الآمر فإن نقد المأمور، ولم يمض قدر مدة نفع السلف ففي لزوم الأقل من أجرة مثله، والربح أو أجر مثله فقط ثالثها لا أجر له لأنه إتمام للربا (قوله لابن القاسم إلخ) راجع للقول بلزوم الأقل، وقوله وسحنون مع ابن حبيب راجع لقوله أو أجر مثله، وقوله وابن رشد راجع لقوله ثالثها لا أجر له إلا أنك خبير بأن المصنف لم يذكر إلا الأول والأخير ولم يذكر الوسط، وقوله وإن لم ينقد فالأولان أي اللذان هما أجر مثله أو الأقل.

(أقول) ومن المعلوم أن قول ابن عرفة فإن نقد المأمور أي مع الشرط لأنه الذي فيه الخلاف فيكون على منواله (قوله وإن لم ينقد) أي مع الشرط أي دخلوا على شرط النقد، ولكن لم يحصل نقد (قوله ففي الجواز) أي جواز شرائها باثني عشر نقدا، وقوله والكراهة، وهو الراجح، ومحلها حيث نقد المأمور بشرط فإن نقد تطوعا جاز مطلقا (قوله ومر الجواب عنه) الجواب

المار من حيث إشكال آخر، وهو حكاية القول بالجواز مع تسمية قدر الربح مع أنه مكروه لا من حيث الإشكال المورد هنا، وهو الحكم بالكراهة مع حكاية القول بالجواز، وجوابه أن ما هنا الأخذ بنقد بخلاف ما مر فمؤجل فيقوى جانب السلف، ولا يمين عليه فيما يظهر (قوله وبخلاف اشترها لي) لا تنافي بين قوله لي، وبين أشتريها المضارع لاحتمال أن معنى لي لأجلي (قوله وإن عجلت إلخ) ولا يفسد العقد لأن تعجيلها عقدة سلف مستقلة وقعت بعد عقد بيع صحيح.

(قوله بالتعجيل له) أي للمأمور أي هذا إن لم يرض الآمر بالتعجيل بأن عجلها قهرا عنه أو لم يرض المأمور بالتعجيل بل أخذها قهرا عنه بل لو رضي كل بالتعجيل (قوله إذا فات) فإذا لم يفت فالرد." (١)

"الإمضاء ليأخذها من يد غيره إن لم تكن في يده أو يلزمها لغير من هي في يده فلا يقبل منه، وكذلك لا يقبل منه أيضا أنه اختار الرد بعد انقضاء زمن الخيار، وما ألحق به ليلزمها لمن ليست في يده أو يأخذها ممن هي في يده، ولا بد من بينة تشهد له بما ادعاه من اختياره الإمضاء أو الرد لأنه ادعى ما الأصل عدمه، وينبغي أن يكون من جعل له الخيار من غيرهما كذلك (ص) ولا بيع مشتر (ش) أي أن بيع المشتري للسلعة في زمن خياره لا يدل على رضاه بها فهو مصدر مرفوع منفي عطف على قوله لا إن جرد جارية، ويحتمل النهي مع الفعل، ويجزم، وهو المناسب لقولها، ولا ينبغي أن يبيع حتى يختار، وإنما الإشكال من جهة عد التسوق رضا دون البيع، وهو أقوى منه، وقد يفرق بأن التسوق لما كان متكررا دل على الرضا بخلاف البيع قد يقع من أول وهلة (ص) فإن فعل فهل يصدق أنه اختار بيمين أو لربها نقضه قولان (ش) أي وعلى كل من النفي والنهي لو باع المشتري، ولم يخبر البائع باختياره، ولا أشهد به، وادعى أنه اختار قبل البيع، وخالفه البائع، وأراد نقض البيع أو أخذ الربح فهل يصدق المشتري في دعواه الاختيار قبل البيع بيمين؟

حكاه ابن حبيب عن مالك وأصحابه، وهو لابن القاسم في بعض روايات المدونة، وهو يمين تهمة تتوجه على المشتري، ولو لم يحققها البائع لعلم يدعيه أو لا يصدق المشتري أنه اختار قبل البيع، وللبائع نقض بيع المشتري، وإن شاء أجازه أو أخذ الثمن، وهو رواية علي بن زياد لكن لا فائدة في نقض بيعه لأنه إذا نقضه لكان للمشتري أخذ السلعة لأن أيام الخيار لم تنقض، وإنما للبائع الربح فقط فالصواب أن يقول أو لربها ربحه أي ربح المشتري الحاصل في بيعه، ويصح حمل كلام المؤلف على ما إذا كان النزاع بينهما بعد أيام الخيار، ووقع البيع في أيام الخيار، ولا يعارضه قولهم إن المبيع يلزم من هو في يده عند انقضاء مدة الخيار، وهو لم يكن حين انقضائها في يد البائع، وحينئذ فيلزم المشتري، ولا كلام للبائع في نقض بيع المشتري لأنه لم يكن في يد المشتري حين انقضاء مدة الخيار بل في يد المشترى منه فمن حجة البائع أن يقول إنما بعته قبل أن تختاره فقد بعت ما في ملكي بغير إذني فلي رده، وانظر إيضاح هذه المسألة في شرحنا الكبير.

ولما أنهى الكلام على مشترط الخيار شرع في الكلام

ـــــــQأو رد معطوف على محذوف، والتقدير اختار فأمضى أو رد (قوله ليأخذها من يد غيره) هذا إذا كان الخيار للمشتري، وهي في يد البائع، وقوله أو يلزمها هذا إذا كان الخيار للبائع، وهي في يده لا في يد المشتري (قوله ليلزمها لمن

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٠٨/٥

ليست في يده) هذا إذا كان الخيار للمشتري، وهي في يده، وقوله أو يأخذها هذا إذا كان الخيار للبائع، وهي في يد المشتري فالصور أربع أي فالصور المقصودة بالإفادة فلا ينافي أن الصور ثمانية، وذلك أنك تقول إن الخيار إذا كان للبائع فله صور أربع لأنه إما أن يختار الإمضاء أو يختار الرد، وفي كل إما أن تكون السلعة بيده أو بيد المشتري، وكذا يقال فيما إذا كان الخيار للمشتري إلا أنه إذا كان بيد البائع، والخيار له، واختار الرد فاختياره الرد لم يؤثر شيئا بل تأكيد، وكذا إذا كانت بيد المشتري، واختار الإمضاء لم يؤثر شيئا، وكذا إذا كان الخيار للمشتري، واختار الإمضاء، وهي بيده لم يؤثر شيئا، وكذا اختياره الرد، وهي بيد البائع لم يؤثر شيئا (قوله فهو مصدر مرفوع) في الحقيقة المرفوع الفعل المحذوف، وهو يدل على الرضا. (قوله ولا ينبغي) أي يمنع أقول ويدل على هذه النسخة قوله إن فعل إلخ (قوله وقد يفرق إلخ) هذا الفرق غير ظاهر لأن الإخراج من اليد أقوى من التكرر هذا على أن التسوق لا يدل على التكرار لأن صيغة التفعل قد تأتي لغير التكرار كثيرا كتعجب بمعنى عجب، وعبارة المدونة أو سام بها فالصواب أن يقال إن مسألة التسوق إنما هي لابن القاسم ومسألة البيع لغيره فعند ابن القاسم أن البيع أحرى في الرضا، وعند غيره لا يدل البيع على الرضا فالتسوق أحرى فهما قولان وقعا في المدونة، ولذا لما ذكر ابن ناجي قول المدونة في التسوق قال يقوم من هنا أن البيع رضا بالأحرى، ويأتي خلافه، والفرق بين البيع والإجارة أن الإجارة مقوية لوضع المؤجر على الشيء المؤجر في المستقبل بخلاف البيع (قوله أو لربها نقضه قولان) على حد سواء (قوله أو لا يصدق إلخ) فإن قيل إذا كانت المنازعة في زمن الخيار، والخيار للمشتري فلم لا يصدق بغير يمين، ولا مقال للبائع لأنه يقول أنا أختار الآن على تسليم عدم الاختيار **فالجواب** أنهم عدوا بيعه كاختياره الرد فلا كلام له بعد ذلك (قوله ويصح حمل كلام المؤلف إلخ) أي ولا يأتي **الإشكال** المتقدم المشار له بقوله لكن لا فائدة إلخ.

وقوله فالصواب قد يقال لا حاجة لذلك لأن المعنى أن ربها يمكن من نقضه، وكونه له فائدة أو لا مقام آخر، وعبارة شب ولربها نقضه، وإن لم يكن فيه فائدة كما قال المواق معاملة له بنقيض قصده لتعديه على ملك الغير، وهو إما حرام أو مكروه على الاختلاف في بيع الفضولي، وهذا هو القول الثاني، وسكت عن القول الثالث، وهو أنه ليس لربها إلا الربح انتهى فإذا علمت ذلك فلا يظهر ما قاله شارحنا (قوله وانظر إيضاح هذه المسألة) أعني قوله ولا بيع مشتر أي من حيث إن الخيار للبائع أو للمشتري والبائع إما هذا أو هذا فهذه أربع أي وفي كل إما أن يكون البيع في زمن الخيار أو لا فهذه ثمانية، وبيانها أنك قد علمت من الشارح بيع المشتري لها في زمن الخيار أو بعده، والخيار له فهاتان صورتان، وتبقى صورتان، وهما ما إذا باع المشتري زمنه ما هو بيده، والخيار للبائع فللبائع رده قطعا فإن فات بيد المشتري الثاني." (١)

"فيتعين الأرش عند التنازع، وأما عند التراضي فعلى ما تراضيا عليه، وطريق الأرش أن يقوم سالما ومعيبا، ويأخذ من الثمن النسبة ثم أخذ في أمثلة المفيت بقوله (ص) ككبر صغير، وهرم وافتضاض بكر، وقطع غير معتاد (ش) يعني أن العيب الحادث المفيت عند المشتري الموجب للرجوع للأرش ككبر الصغير، وهرم الكبير، وهو أن يضعف عن المنفعة المقصودة منه، ولا يمكنه الإتيان بها، وظاهره عمومه في العاقل وغيره، وهو واضح، ويدل عليه التعليل بأن الصغير جنس، والكبير جنس، وتقييد الزرقاني ذلك بغير الإبل ليس في كلامهم، ومنها افتضاض بكر كما قاله ابن راشد في كتابه المذهب في تحرير المذهب،

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١١٧/٥

وهو خلاف قول مالك أنه من المتوسط، وقيد الباجي قول مالك بالعليا، وأما الوخش فلا ينقصها بل يزيدها، ومنها القطع الغير المعتاد، وسواء كان البائع مدلسا أو غير مدلس كتفصيل شقة القطن والكتان قلنسوة أو الثوب الصوف قميصا.

ثم أخرج من المفيت الموجب للأرش على البائع بعض مفيتات فيها الرجوع للمشتري بجميع الثمن على البائع لا بالأرش فقط بقوله (ص) إلا أن يهلك بعيب التدليس، وبسماوي زمنه كموته في إباقه (ش) يعني أن محل رجوع المشتري بالأرش على البائع فيما إذا حصل عند المشتري مفيت إن لم يهلك المعيب من المشتري بسبب عيب التدليس أو بسماوي في زمن عيب التدليس فإن هلك بعيب التدليس الذي دلس به البائع على المشتري بأن علم به وقت البيع، ولم يبينه كما لو دلس بحرابته فحارب فقتل أو بالإباق فأبق فاقتحم نهرا فمات أو تردى فمات أو دخل حجرا فنهشته حية فمات أو هلك من الله من غير سبب لكن في زمن عيب التدليس كموته في زمن إباقه المدلس به فإن المشتري يرجع على البائع بجميع الثمن، ولا شيء عليه فيما حدث عنده من الهلاك، ويدخل فيه ما إذا باعه أمة حاملا ودلس عليه بحملها فماتت من الولادة، ولو ادعى المشتري أن العبد أبق من عنده وخالفه البائع بعد موافقته على أنه دلس عليه بالإباق فالقول قوله ويرجع بثمنه لكن له تحليفه أنه ما غيبه، وعلى البائع تحصيله واحترز بقوله زمنه مما إذا هلك بسماوي في غير زمن عيب التدليس فإن المشتري لا يرجع إلا بالأرش.

ولما ذكر هلاكه عند المشتري بعيب التدليس ذكر ما إذا هلك عند غير المشتري منه بذلك فقال (ص) وإن باعه المشتري، وهلك بعيبه رجع على المدلس إن لم يمكن رجوعه على بائعه بجميع الثمن فإن زاد فللثاني، وإن نقص فهل يكمل الثاني قولان (ش) يعني أن المشتري من المدلس إذا با ع ما اشتراه قبل اطلاعه على العيب، وهلك الشيء المبيع عند المشتري الثاني بسبب عيب التدليس وتعذر رجوعه على بائعه وهو المشتري الأول فإن المشتري الثاني يرجع على البائع المدلس بجميع الثمن الذي أخذه المدلس من المشتري الأول لكشف العيب أنه لا يستحقه لتدليسه، ثم إن كان الثمن الذي أخذه المشتري الثاني من المدلس مساويا لما خرج من يده للبائع الثاني وهو المشتري الأول فلا إشكال، وإن زاد المأخوذ من المدلس على ما خرج من يد المشتري الثاني فيبقى بيده إلى أن يؤديها للمشتري الأول وهو بائعه الغير المدلس، وإن نقص الثمن الأول المأخوذ من المدلس عن ثمن المشتري الثاني الذي دفعه لبائعه وهو المشتري الأول كما لو كان المدلس باعه بعشرة وباعه المشتري منه لآخر باثني عشر فهل يكمل البائع الثاني لمشتريه ثمنه بأن يدفع له درهمين تمام ثمنه وهو الذي حكاه المازري وابن شاس لأنه قبض ذلك الزائد فيرجع عليه به أو لا يكمله الثاني وليس للثالث وهو المشتري الثاني غير العشرة التي قبضها من المدلس وحكاه في النوادر وكتاب ابن يونس لأنه لما رضي باتباع الأول فلا رجوع له على الثاني قولان، وقيد الثاني بأن لا يكون الثمن الأول أقل من قيمة العيب من الثمن الثاني، وإلا فليرجع على بائعه بتمام قيمة عيبه كما لو باعه الثاني

ـــــــQوغيره إن نقص فيما إذا كان القطع معتادا، وأما غير المعتادة فمفيت، ولو دلس البائع (قوله ككبر صغير) في مبيع يراد لصغره كدخول على النساء، والمراد بكبره بلوغه، وانظر لو راهق، والظاهر أنه ليس فوتا لعدم فوات المقصود كما ذكره بعض الشراح، وصغير غنم يراد للحمه كما يفهم ذلك من جعله مثالا للمخرج عن المقصود (قوله ومنها افتضاض بكر)

بالقاف والفاء، واقتصر في الصحاح على الأول (قوله وهو خلاف قول مالك) الراجح قول مالك (قوله بل يزيدها) لما يترتب على ذلك من سمنها (قوله قلنسوة) كأن المراد الجنس فلا ينافي أن الشقة تجعل قلانس (قوله أو الثوب الصوف قميصا) هذا في شأن بلدة يجعلون الثوب الصوف قفطانا، ولا يجعلونه قميصا، وأما في عرف بلادنا فيجعلون الثوب الصوف قميصا.

(قوله فاقتحم نهرا) أي دخل نهرا (قوله كموته في زمن إباقه) حقيقة أو حكما كما إذا لم يعلم له خبر هل هلك أم لا.

(قوله وهلك) الواو عاطفة لا حال لأن الهلاك ليس في وقت البيع، والحال المقدرة شرطها أن يكون المقدر لها المتكلم بدر (قوله وإن لم يمكن رجوعه على بائعه) أي بأن أعدم أو غاب غيبة بعيدة ولا مال له فإن أمكن رجوعه على بائعه فإنه يرجع على بائعه بقيمة العيب، ويرجع بائعه على الأول بالأقل من الأرش أو كمال الثمن قاله الزرقاني إذ من حجة المدلس أن يقول إن كان الأرش أقل لم ينقص عليك بتدليسي سوى ما دفعته من الأرش، وإن كان الثمن أقل فلا رجوع لك علي لو هلك بيدك إلا بما دفعت لي (قوله لأنه لما رضي إلخ) فإن قيل على القول الثاني إنما رضي باتباعه لضرورة أنه لم يمكنه الرجوع على الثاني **فالجواب** أنه كان يمكنه أن يصبر حتى يحصر الثاني." (١)

"بمحل خاص فيعمل به، وقوله بالفسطاط هو مثال، وأنث الضمير في سوقها نظرا إلى البلد، ويجوز عود الضمير على السلعة، وهو أحسن لأنه أعم من السلم فيشمل من أكري على حمل سلعة

ولما جرى ذكر شيء من مسائل السلم فيما مر خصوصا وعموما ناسب أن يعقبه به، وهو والسلف واحد في أن كلا منهما إثبات مال في الذمة مبذول في الحال، ولذا قال القرافي سمي سلما لتسليم الثمن دون عوضه، ولذلك سمي سلفا، ومنه الصحابة سلف صالح لتقدمهم وحده ابن عرفة بقوله عقد معاوضة يوجب عمارة ذمة بغير عين، ولا منفعة غير متماثل العوضين فقوله بغير عين أخرج به بيعة الأجل، وقوله ولا منفعة أخرج به الكراء المضمون، وقوله غير متماثل إلخ أخرج به السلف، واعتنى المؤلف بذكر شروطه فقال

﴿باب شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثا، ولو بشرط﴾ (ش) أي شرط عقد السلم أن يكون رأس المال فيه مقبوضا بالفعل أو ما في حكمه كتأخيره ثلاثة أيام، ولو بالشرط إذ ما قارب الشيء يعطى حكمه فقوله أو تأخيره عطف على قبض بحسب معناه فبين به ما هو في حكم المقبوض ففي كلامه الإشارة إلى أمرين أحدهما أن ما في حكم المقبوض كالمقبوض، والثاني بيان ما في حكمه، وبه يندفع ما قيل أن ظاهر كلامه أن التأخير المذكور من شروط السلم، ويحتمل أن يقال أن أو بمعنى الواو، وتأخير فاعل بفعل محذوف أي ويجوز تأخيره ثلاثا فهو من عطف الجمل أو يقال إن الشرطية ملاحظة من حيث كونه ثلاثا أي عند إرادة التأخير لا بد أن يكون ثلاثة أيام، وهذا ما لم يكن أجل السلم كيومين، وذلك فيما إذا شرط قبضه ببلد آخر، وإلا فيجب أن يقبض رأس المال في المجلس أو بالقرب منه

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٤٥/٥

(ص) وفي فساده بالزيادة إن لم تكثر جدا تردد (ش) يعني أنه إذا أخر رأس مال السلم بغير شرط، وهو نقد أكثر من ثلاثة أيام أي حيث لم تبلغ حلول المسلم فيه هل يفسد بذلك لأنه ضارع الدين بالدين أو لا يفسد لأنه تأخير بغير شرط أقوال للمتقدمين أما إن كثرت الزيادة جدا بأن أخر إلى حلول أجل السلم الذي وقع عليه العقد فإنه لا يختلف في فساده، وكذا لو كان التأخير بشرط، والمعتمد من الطرق فساد السلم بالزيادة على الثلاثة أيام، ولو قلت سواء كانت بشرط أو بغيره كما يفيده

ـــــــــQقوله ويجوز عود الضمير إلخ) حاصله أن المراد بقوله وجاز بالفسطاط أي وجاز عقد السلم بالفسطاط وأما قوله وقضي بسوقها إن رجع للفسطاط صار مرتبطا بما قبله، وهو عقد السلم فيكون خاصا، وإن رجع للسلعة صار مستأنفا فيكون عاما

[باب السلم]

﴿باب السلم﴾ وفي تعبير المصنف به إشعار بجواز إطلاقه من غير كراهة، وهو الصحيح، وروي عن عمر، وابنه كراهة تسميته سلما لأن السلم من أسمائه تعالى، وإنما يقال سلف، وتسليف، وسلفه، وبذلك عبر في الموطأ، ورد بأن الذي من أسماء الله السلام لا السلم (قوله خصوصا) أي في قوله والمسلم إليه، وقوله وعموما أي في قوله إن اختلف المتبايعان إلخ (قوله أن يعقبه) أي ما مر، وقوله به أي بالسلم (قوله في أن كلا منهما) أي اتفقا في ذلك المعنى، وإن اختلفا في الحقيقة، وقوله إثبات أي ذو إثبات (قوله مبذول في الحال) في العبارة حذف أي مبذول عوضه (قوله ولذا) أي ولأجل كونه إثبات مال في الذمة مبذول عوضه في الحال (قوله ولذلك) أي ولأجل تسليم الثمن (قوله سمي سلفا) أي لما قارنه من تقدم رأس المال، والمتقدم يقال له سلف، وقوله ومنه الصحابة سلف صالح أي ومن السلف أي ومن جزئيات السلف الصحابة لتقدمهم، والحاصل أن السلف كلي تحته جزئيات (قوله يوجب عمارة ذمة) أخرج بذلك شراء الدين لأن شراء الدين لم يوجب عمارة ذمة لوجوب تقدم عمارتها فيه (قوله أخرج به بيعة الأجل) أي بالمعنى الإضافي لا بالمعنى الاسمي فعلى هذا لو باع حمارا بعشرة أثواب إلى شهر كذا على صفة كذا يقال له سلم (قوله أخرج به السلف) أي جزءا من جزئيات السلف لا كل أفراد السلف (قوله واعتنى المؤلف بذكر شروطه) أي لا بتعريفه (قوله قبض رأس المال) هذا تركيب إضافي معناه بحسب الأصل رأس المسلم فيه فمصدوق المال المسلم فيه هذا بحسب الأصل، وإلا فالآن صار اسما للمعجل (قوله عطف على قبض بحسب معناه) لا يخفى أن الإشكال باق فالأولى أن يقول شرط المسلم أن يكون مقبوضا حقيقة أو حكما (قوله بحسب معناه) المناسب أن يقول بحسب المعنى لا حسب معنى المعطوف وحده، ولا معنى المعطوف عليه كما يظهر بالتأمل (قوله بيان ما في حكمه) وهو الثلاثة أيام (قوله ويحتمل إلخ) لا يخفى ما يلزم على ذلك من التنافي لأنه أولا شرط القبض ثم حكم بمنافيه بقوله ويجوز، وقوله أو يقال لا يخفى أن هذا لا يأتي مع أو فهذا الجواب بعيد غاية البعد أقول، ولا حاجة لهذا كله لأن معنى شرط السلم أحدهما لا بعينه، وهو كلام مستقيم

(قوله لأنه ضارع الدين) أي شابه الدين بالدين أي ابتداء الدين بالدين (قوله أقوال للمتقدمين) المناسب أن يقول قولان (قوله فإنه لا يختلف في فساده) بل الخلاف في ذلك أيضا، ونص بعضهم، وتأخيره بغير شرط إن كان عينا إلى أجل السلم قال ابن القاسم مرة يفسد ثم رجع فقال لا يفسد إن لم يكن بشرط، وبه قال أشهب (قوله والمعتمد من الطرق) لا يخفى أن المناسب أن يقول من القولين لأن المصنف إنما حكى ترددا لا بمعنى قولين كما ظهر نعم تظهر الطرق أي الأقوال على ما قلنا قريبا من النص ثم." (١)

"معمول لعامل محذوف، أي: وإن باعه بعده لا معطوف على قبل إذ لا يصح قوله فله رده كان الرهن معينا أم لا؛ لأنه بالقبض تعين، وقوله: إن بيع بأقل، أي: والدين عين، أو عرض من قرض فلو بيع بمثل الدين، أو أكثر فلا يرد ويتعجل دينه شاء الراهن، أو أبى قوله، أو دينه عرضا، أي: من بيع، ولا يحتاج إلى التقييد بذلك؛ لأنه معلوم قوله: فله رده إلخ الفاء في **جواب** الشرط المقدر قبل قوله وبعده أي وإن باع الراهن الرهن بعده، أي: بعد قبض المرتهن له فله رده إلخ قوله، أو دينه عرضا، أي: وكذا له الرد إذا كان دينه عرضا، أي: من بيع وعلى نسخة عرض بالرفع فكان شأنية، والجملة بعدها في محل نصب خبر

(ص) وإن أجاز تعجل (ش) ، أي: وإن أجاز البيع الواقع في الرهن الذي له فيه التخيير وذلك فيما إذا بيع بأقل من الدين، أو كان دينه عرضا من بيع تعجل الثمن الذي بيع به فإن وفى فواضح، وإلا اتبعه بما بقي منه بعد أن يحلف بالله إنما أجاز لذلك وإذا كان يتعجل دينه في حالة تخييره وإجازته فأولى أن يتعجل في حالة عدم تخييره وهي ما إذا بيع بمثل الدين أو أكثر من الدين وليس الدين عرضا إذ ربما يتوهم أنه في الحالة الأولى يبقى دينه بلا رهن

ولما أنهى الكلام على تصرف الراهن بعوض شرع في تصرفه بغير عوض فمن ذلك تدبيره وإليه أشار بقوله (ص) وبقي إن دبره (ش) ، والمعنى أن من رهن عبده، ثم دبره فإنه يستمر باقيا على حكم الرهنية إلى الأجل فإن دفع سيده الدين، وإلا بيع فيه وظاهره كان السيد موسرا، أو معسرا وهو كذلك وظاهرها كظاهره سواء كان التدبير قبل قبض المرتهن، أو بعده

(ص) ومضى عتق الموسر وكتابته وعجل (ش) يعني أن من رهن عبده، ثم بعد ذلك أعتقه ناجزا، أو لأجل، أو كاتبه سيده جاز ذلك إن كان مليا وعجل الدين ولو كان أكثر من قيمة الرهن، ولا يلزمه قبول رهن، وسواء فيهما قبل القبض، أو بعده وفهم من قوله مضى أنه لا يجوز ابتداء وهو كذلك وإنما عجل الدين لعد ذلك منه رضا ومحل التعجيل إذا كان الدين مما يعجل قبل الأجل فإن كان مما لا يعجل فيبقى رهنا على حاله على أحد الأقوال

(ص) ، والمعسر يبقى (ش) ، أي: فإن كان سيده الذي أعتقه، أو كاتبه معسرا فإن فعله لا يجوز ابتداء ويستمر العبد المعتق أو المكاتب على حكم الرهنية إلى الأجل فإن دفع سيده الدين مضى العتق، والكتابة فإن لم يدفع الدين بيع منه بقدر ما يوفى منه الدين إن وجد من يشتري بعضا، وإلا بيع كله، والفضلة للراهن يفعل بها ما شاء؛ لأن الحكم لما أوجب بيعه صير

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٢٠٢

الباقي بعد قضاء الدين ملكا للسيد وإليه أشار بقوله (ص) فإن تعذر بيع بعضه بيع كله، والباقي للراهن (ش) وانظر ما في هذا المحل من جهة العربية في الكبير

(ص) ومنع العبد من

ـــــــQ؛ لأن المنع ضرر على الراهن من غير منفعة للمرتهن (قوله: كان الرهن معينا أم لا) ، أي: له الرد كان معينا أم لا أما المعين فظاهر، وأما غير المعين فله الرد؛ لأنه بالقبض تعين فحينئذ يكون له الرد وربما يفيد ذلك أنه إذا تلف لا يلزمه بدله (قوله: وإن أجاز تعجل) فيجبر المرتهن على قبول الدين ولو عرضا من بيع؛ لأنه لما أذن ببيعه فقد رضي بتعجيل دينه خلافا لما في عب (قوله: وإلا اتبعه بما بقي) ، أي: بعد حلول الأجل هذا هو المراد قطعا (قوله: إنما أجاز لذلك) ، أي: إنما أجاز لتعجيل الدين، والحاصل أن حكم تعجيل الثمن الذي بيع به الجبر على الراهن، والمرتهن كان عرضا من بيع أو غيره خلافا لعب حيث قال، وأما ما لا يعجل كعرض من بيع فإنما يعجل إذا رضيا بالتعجيل فإن لم يرض الراهن فهل يكون الثمن رهنا، أو يأتي برهن مكانه، أو يبقى رهنا، ولا يجوز بيعه انتهى.

[رهن عبده ثم دبره]

(قوله: وبقي إن دبره) لا يخفى أنه تقدم أن رهن المدبر ابتداء يجوز فلا يتوهم بطلان الرهن بتدبيره فلا فائدة للنص على ذلك؛ لأنا نقول ذاك إنما يكون إذا أريد بيعه بعد موت السيد، أي: في الدين اللاحق للتدبير (قوله: وظاهرها إلخ) ، ولكن ظاهر أبي الحسن أن محل كلامها بعد القبض، أي: وهو يشعر بأنه إذا كان قبل القبض لا يكون حكمه كذلك قال بعضهم وينبغي أن يفوت بتدبيره لحصول التقصير بعدم قبضه كما إذا أعاده المرتهن للراهن فدبره فإنه يفوت، ولا يرد انتهى وانظر هل يبقى الدين بلا رهن كما في مسألة العارية، أو يكون التدبير كالعتق، والكتابة فيفصل فيه بين أن يكون السيد موسرا، أو معسرا كما يأتي.

(قوله: وإن كان أكثر من قيمة الرهن) هذا إذا كان الذي رهنه وأعتقه مالكه، وأما إذا كان الراهن له قد استعاره وأعتقه معيره فإنه يمضي عتقه أيضا ويعجل المعير الدين لربه إذا فسد رهنه إلا أن يكون قيمة العبد أقل من الدين فلا يلزمه غيرها ويرجع المعير على المستعير بعد أجل الدين لا قبله (قوله: وفهم من قوله مضى إلخ) هذا ينافي ظاهر قوله أولا جاز ذلك، ولكن المنقول أن الجواز معناه المضي ويفيده قوله بعد وفهم من قوله مضى أنه لا يجوز ابتداء قال المصنف وإنما عجل الدين في العتق، والكتابة؛ لأنهم عدوه بفعله راضيا بتعجيل الحق، والرجوع في الرهن لا يجوز ورد العبد للرق لا يجوز فلم يبق إلا تعجيل الحق (قوله: فيبقى رهنا) ، والقولان الآخران أنه تبقى قيمته رهنا، والثاني أن يأتي برهن مثله (قوله: والمعسر يبقى) في العبارة حذف، والتقدير ورهن المعسر يبقى، والقرينة على هذا المضاف المحذوف قوله: يبقى؛ لأن من المعلوم أن الذي يبقى إنما هو الرهن لا المعسر فلا إشكال، والجملة معطوفة على جملة محذوفة علمت من جملة ومضى عتق الموسر وكتابته، أي: وعجل الدين وأخرج الرقيق من الرهنية ورهن المعسر إذا فعل ما ذكر يبقى، وقوله: فإن تعذر بيع بعضه ظاهره في

العتق، والكتابة وهو كذلك (قوله: وانظر ما في هذا المحل) ، أي: ففي المصنف تأثير كل المضافة للضمير بالعامل اللفظي وأجيب بأنه تأكيد لضمير نائب فاعل بيع، أي: بيع هو كله.

(قوله: ومنع العبد) مأذونا." (١)

"فيجبر على الإنفاق لتعلق حق المرتهن به وإن كان الإنسان لا يجبر على إصلاح عقاره وشجره، وأما على الجبر لو أنفق المرتهن فيرجع بما أنفق في ذمة الراهن ومفهوم خيف أنه لو لم يخف عليه أن لو ترك لانبغى أنه لا شيء للمرتهن

(ص) وضمنه مرتهن إن كان بيده مما يغاب عليه ولم تشهد بينة بكحرقه (ش) هذا شروع منه – رحمه الله – في الكلام على ضمان الرهن، والمعنى أن الرهن إذا حازه المرتهن وكان مما يغاب عليه كالحلي ونحوه فإنه يضمنه إذا ادعى تلفه، أو ضياعه إلا أن تشهد له البينة أنه تلف، أو هلك بغير سببه فلا ضمان عليه حينئذ؛ لأن الضمان هنا ضمان تهمة ينتفي بإقامة البينة واحترز بقوله إن كان بيده مما إذا كان بيد أمين فلا ضمان على المرتهن وإنما الضمان على الراهن وأشار بقوله (ولو شرط البراءة) إلى أن الرهن المذكور يضمنه المرتهن بالشروط المذكورة ولو شرط في عقد الرهن أنه لا ضمان عليه، ولا يفيده شيئا عند ابن القاسم؛ لأن التهمة قائمة مع عدم البينة خلافا لأشهب في انتفاء الضمان عنه عند الشرط وقال اللخمي ونحوه للمازري إنما يحسن خلاف الشيخين في الرهن المشترط في أصل البيع أو القرض أما في رهن متطوع به فلا يحسن الخلاف؛ لأن تطوعه بالرهن معروف منه وإسقاط الضمان معروف ثان فهو إحسان على إحسان فلا وجه لمنعه ويؤيد ذلك اتفاقهما على إعمال الشرط في العارية؛ لأنها معروف انتهى وما حكاه من إعمال الشرط في العارية اتفاقا طريقة من طريقتين حكاهما المؤلف في بابها بقوله وهل وإن شرط نفيه تردد
(ص) أو علم احتراق محله إلا ببقاء بعضه محرقا (ش) هذا داخل في المبالغة على الضمان لاحتمال كذبه، والمعنى أن الضمان على المرتهن ولو علم احتراق محل الرهن المعتاد له الذي لا ينقل منه عادة نعم إن أتى ببعض الرهن محرقا مع علم احتراق محله فإنه لا ضمان عليه حينئذ وإن لم يعلم احتراق محل الرهن فالضمان ثابت على المرتهن ولو أتى ببعض الرهن محرقا فلا يبرئه من الضمان إلا مجموع أمرين ولم يعرج المؤلف على تقييد ابن المواز بأن يعلم كون النار من غير سببه وكأنه حمله على الخلاف، وقوله: محرقا فرض مسألة، أي: أو مقطوعا، أو مكسورا، أو مبلولا
(ص) وأفتى بعدمه في العلم (ش) يعني أن الباجي أفتى فيما إذا علم احتراق الموضع المعتاد ليوضع الرهن فيه بعدم ضمانه حيث ادعى أنه كان به أما إن ثبت أنه كان به فهو محل اتفاق بين الباجي وغيره
(ص) ، وإلا فلا ولو اشترط ثبوته (ش) ، أي: وإلا بأن كان الرهن على يد أمين، أو كان بيد المرتهن إلا أنه مما لا يغاب عليه كالدور، والعبيد، أو كان مما يغاب عليه وقامت بينة على هلاكه بغير سببه، أو وجد بعضه محرقا مع علم احتراق محله، أو علم احتراق المحل الموضوع فيه الرهن فقط على ما للباجي فإنه لا ضمان عليه ولو كان الراهن اشترط على المرتهن عند

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٥٢/٥

عقد الرهن ثبوت الضمان، ولا بد من يمين المرتهن أنه تلف بلا سببه، وسواء كان المرتهن متهما، أو غير متهم

(ص) إلا أن يكذبه عدول في دعواه موت دابة (ش) يعني أن الرهن إذا كان مما لا يغاب عليه وادعى تلفه وله جيران لا يعلمون ذلك، ولا رأوه فإنه يضمنه حينئذ لثبوت كذبه وكذلك إذا كان مع الرفقة في السفر وادعى موت الدابة وكذبه العدول فإنه يضمنه، ولا مفهوم لموت، ولا لدابة، أي: في دعواه تلف ما لا يضمنه، والمراد بالعدول الاثنان فأكثر وانظر إذا كذبه عدل وامرأتان

ـــــــQقوله: وإن كان الإنسان لا يجبر) ، أي: فعدم الوجوب نظيره ما ذكر في باب الوقف من أن ما يجب عليه يجبر عليه فيكون مخالفا لما تقدم في النفقات من أن الإنفاق على الشجر واجب نعم قد لا يلزم من الوجوب الجبر كما ذكر في غير ذلك الموضع وحرر (قوله: إنه لو لم يخف عليه) ظاهر أن المراد بالخوف هنا الظن فما فوقه ولم أر من تعرض له.

[ضمان الرهن]

(قوله: وضمنه مرتهن) ، أي: يوم القبض، أي: مطلقا على المعتمد إلخ وهو الراجح كما نقله الشيخ أحمد عن التوضيح ومقابله يقول بالضمان يوم القبض إلا أن يرى عنده بعد ذلك فيضمن قيمته يوم رئي فإن تكررت الرؤية ضمن عند آخر رؤية، وقوله: بيده أي تحت تصرفه، وقوله: مما يغاب عليه حال من فاعل كان إن كانت تامة، أو من الضمير المستتر في الخبر المحذوف إن كانت ناقصة، أي: إن كان مستقرا بيده حالة كونه مما يغاب عليه، وقوله: ما لم تشهد بينة المراد بها ما يشمل الشاهد، واليمين، وقوله: إن كان مما يغاب عليه، أي: يمكن إخفاؤه، ومثل دعوى التلف دعوى الرد ولو شرط البراءة (قوله: وقال اللخمي) معمول به (قوله: طريقة إلخ) إنما يتم ذلك إذا كان المراد اتفاق أهل المذهب مع أن المراد اتفاق ابن القاسم وأشهب (قوله: محرقا) ، أي: فيه الحرق وقولنا فيه الحرق جواب إشكال يرد وهو أنه إذا كان محرقا كيف يأتي به وحاصل الجواب أن المراد به فيه الحرق وجواب آخر وهو أن المحرق يصدق بما إذا ذهب جملة، أو فيه الحرق وكذا لو كان البعض الباقي محرقا كله وكان فيه ما يميز به وعلم أنه المرهون وكلامه شامل للمتحد، والمتعدد حيث أتى ببعض كل محرقا، وأما لو كان متعددا كثياب مثلا وأتى بثوب واحد مثلا فلا يكفي عن الباقي فالإضافة للجنس، أي: إلا ببقاء بعض كل محرقا (قوله: وأفتى بعدمه إلخ) ضعيف، أي: أفتى الباجي هو سليمان بن خلف في القرن الخامس كان يحضر مجلسه نحو أربعين ألف فقيه وكان إذا قال لم أجد نصا لا يجدونه في المذاهب الأربعة.

(قوله: إلا أن يكذبه عدول) اعلم أنه لا فرق في التكذيب بين أن يكون صريحا بأن يقولوا باعها ونحوه، أو ضمنا كأن يقولوا لا نعلم (قوله وانظر إذا كذبه عدل وامرأتان إلخ) الظاهر أن الحكم كذلك." (١)

"فجذاذها يفيتها على البائع.

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٢٥٦

(ص) وأخذ المكري دابته وأرضه (ش) يعني أن من أكرى دابة، أو أرضا، أو دارا لشخص، ثم فلس المكتري قبل دفع الكراء فإن رب ما ذكر مخير إن شاء أخذ دابته وأرضه وداره وفسخ فيما بقي، وأما في الموت فهو أسوة الغرماء وإن شاء ترك ما ذكر للغرماء وحاصص بالكراء كما أنه يحاصص في الموت وإنما ذكر المؤلف قوله وأخذ المكري دابته إلخ وإن فهم مما مر من قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه في الفلس لا الموت لأجل التوطئة لما بعده وقد يقال إن قوله وأخذ المكري إلخ معارض لما مر من أن دين الكراء يحل بالموت، والفلس؛ لأنه إذا حل كان الحق في المنفعة للغرماء وليس له أخذ ما أكراه وقد جعل له هنا الأخذ، **والجواب** أنه لا تخالف؛ لأن قوله وأخذ المكري إلخ فيما إذا فلس وأراد أخذ عين شيئه، وقوله: ولو دين كراء أفاد به أنه يحل وله المحاصة به إن شاء على ما مر

(ص) وقدم في زرعها في الفلس، ثم ساقيه، ثم مرتهنه (ش) يعني أن من أكرى أرضه لشخص فزرعها، ثم فلس المكتري فرب الأرض يأخذ الزرع ويقدم في السنة المزروعة على غيره من الغرماء، وأما في حالة الموت فهو أسوة الغرماء وهو مذهب المدونة، ثم إن استوفى كراءه يليه الساقي للزرع فيما فضل منه إلى أن يستوفي أجره، والمراد بالساقي هنا الذي يسقي الزرع بأجرة معلومة إذ لولاه لما انتفع بالزرع وليس المراد به العامل في المساقاة فإنه يأخذ حصته دون رب الأرض وغيره؛ لأنه شريك في الموت، والفلس، والضمير في " مرتهنه " للزرع، والمعنى أن المكتري للأرض إذا فلس بعد أن زرعها فإن رب الأرض، والساقي يقدمان على المرتهن كما مر، ثم بعدهما يقدم فيما فضل عنهما في التقديم على الغرماء المرتهن إن كان مرهونا محوزا فإن فضل شيء كان للغرماء وإنما قدم رب الأرض، والساقي على المرتهن وإن كان حائزا للزرع؛ لأن الزرع إنما يكون عن عمل هذا وأرض هذا فحوزهما أخص من حوز المرتهن، والحوز الأخص يقدم صاحبه على صاحب الحوز الأعم كما لو وقعت سمكة في حجر إنسان جالس في سفينة غيره فإنه يكون أحق بها من رب السفينة؛ لأن حوزه أخص، وأما في حالة الموت فإن المرتهن يقدم عليهما؛ لأنهما كسائر الغرماء وقيدنا صدر المسألة بالسنة المزروعة فقط تبعا لتقرير بعض، ونصه: وقدم في زرعها، أي: في السنة المزروعة فقط، وأما في السنين الماضية فهو فيها أسوة الغرماء وله أن يفسخ في المستقبلة فصارت المنافع ثلاثة أقسام، انتهى. انظر الشرح الكبير.

(تفريع) لو عمل في الزرع أجير بعد أجير فالثاني أحق من الأول وقيل يقدم الأكثر في العمل وقيل: يتحاصان، قاله الشارح وعلى الأول فيقدم الثالث على الثاني، والرابع على الثالث وهكذا وإذا كان الساقي اثنين وقلنا يقدم الثاني على الأول فيقدم الأول على المرتهن

(ص) ، والصانع أحق ولو بموت بما بيده (ش) يعني أن أرباب الصنائع إذا أسلم إليهم شيء ليصنعوه، ثم فلس رب الشيء المصنوع، أو مات فإن الصانع أحق بالشيء المصنوع الذي

ــــــــQقوله: فجذاذها يفيتها) فيه أن يقال فواتها بيع لها وبيعها لا يجوز.

(قوله: وأخذ المكري دابته وأرضه) من مكتر لهما وجيبة وفلس قبل استيفاء منفعتها (قوله: لأجل التوطئة لما بعده) ، أي: الذي هو قوله وقدم في زرعها، وقوله: لأنه إذا حل إلخ فيه أنه لا يلزم من الحلول كون المنفعة للغرماء (قوله: معارض لما مر)

من أن دين الكراء يحل (أقول) لا يتوهم من ذلك معارضة أصلا؛ لأن أخذ المكري دابته وأرضه فرع عن حلول الكراء فلا حاجة للسؤال، **والجواب** فكان الأولى أن يقول ولما أفاد فيما تقدم أنه يحل الكراء بالفلس، والموت أفاد هنا أنه يخير في الفلس بين أن يأخذ دابته وأرضه وبين أن يحاصص بخلاف الموت فإنه يتعين التسليم وحينئذ فليس إلا المحاصة إلا أنك خبير بأنه يغني عن هذا قوله وللغريم أخذ عين شيئه المحاز عنه في الفلس إلا الموت وحينئذ فلا حاجة لقول المصنف وأخذ المكري دابته وأرضه بعد ما تقدم (قوله: وقدم في زرعها إلخ) اعلم أن قوله في الفلس حال فلا **إشكال** فإن قلت: أخذ الزرع في كراء الأرض يؤدي إلى كراء الأرض بما تنبته أو بالطعام؛ لأن ما يؤخذ عن الكراء بمنزلة ما وقع به الكراء ابتداء **فالجواب** أن هذا أمر جرت إليه الأحكام، والمحل محل ضرورة فإن قلت: قد تقدم أن المفلس إذا رهن العبد المبيع فليس لربه أخذه إلا بعد فدائه فإذا لم يكن له نزع الرهن الذي سبق له عليه ملك من المرتهن إلا بالفداء فكان ينبغي أن لا يكون له ذلك في الزرع الذي رهنه المفلس ولم يتقدم له ملك عليه إلا بالفداء من باب أولى قلت: لما كان الزرع متكونا عن الأرض الباقية على ملك ربها صار كالبائع له بخلاف العبد فإنه مستقل بنفسه (قوله: لأن الزرع إنما يكون إلخ) لا يخفى أن هذه العلة تقتضي التقديم في الفلس، والموت معا مع أنه فرق وذلك أن ما ذكره في التوضيح تعليلا للقول بأن صاحب الأرض يقدم في الفلس، والموت (قوله: فحوزهما أخص) يعقل الخصوص، والعموم فنقول يلزم من كون الإنسان عمله ودخل في تحصيل شيء استيلاؤه عليه، ولا يلزم من الاستيلاء كون عمله تأثيرا في حصول الشيء.

(قوله: تبعا لتقرير بعض) ومقابله أنه يقدم في السنة المزروعة وما قبلها وما بعدها حيث لم يأخذ أرضه فإن أخذها لم يكن له فيما بعدها شيء وكان مقدما في الزرع في السنة المزروعة وما قبلها سواء جذ الزرع أم لا وهو مرتضى عج.

(قوله: بيده) ظاهر قوله بما بيده يشمل ما إذا كان بيد بعض المصنوع، أو كله فله حبس ما بيده من بعض المصنوع في أجرة ما بيده وما خرج منها وهو ظاهر إن كان الجميع." (١)

"ذلك لما للزوجة فيه من الحقوق إذ لا يعلم انقضاء عدتها إلا منه، ولا يعلم تزويجها إلا منه، وسواء كان مدخولا بها أم لا، والتعليل المذكور محمول على ما إذا كتب تاريخ الطلاق في عقد الصداق، أي: على ظاهره مثلا

(ص) ولربها إن ادعى سقوطها (ش) يعني أن الوثيقة إذا وجدت في يد من عليه الدين فطلبها صاحبها وقال سقطت أو سرقت مني، أو سرقتها، أو غصبتها مني وقال من عليه الدين بل دفعت ما فيها فإن القول قول رب الدين ويقضى له بردها بعد أن يحلف أنه ما قبض من دينه شيئا وأنه باق في ذمة من هو عليه إلى تاريخه وحينئذ على المدين أن يبين أنه وفى؛ لأن القاعدة أن كل شيء أخذ بإشهاد لا يبرأ منه إلا بإشهاد

(ص) ولراهن بيده رهنه يدفع الدين (ش) يعني أن الرهن إذا وجد بيد راهنه فطالبه المرتهن بدين الرهن فقال الراهن دفعته إليك وقال المرتهن لم تدفع إلي منه شيئا وقد سقط مني، أو سرقته أنت مني وما أشبه ذلك فإن القول قول الراهن ويقضى له بأنه دفع مبلغ الرهن؛ لأن الأصل في الرهن أن يكون بإشهاد وبغير إشهاد وليس على الراهن إلا اليمين أنه دفع مبلغ

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٢٨٦

الرهن، وسواء قام رب الدين بحدثان حلول الدين، أو بالبعد وفي كتابة كلام المؤلف حيث ادعى المرتهن دفعه له قبل أن يقبضه، وأما لو ادعى أنه سرقه، أو غصبه منه، أو سقط منه لكان القول للمرتهن بلا خلاف إذا قام بالقرب، وأما بعد الطول فالقول للراهن قولا واحدا قاله ح فإن قلت: إذا ادعى سقوط الوثيقة القول قوله من غير تقييد بقرب فما الفرق بين الوثيقة وبين الرهن قلت: لعله لندور السقوط في الرهن بالنسبة لسقوط الوثيقة إذ الاعتناء بحفظ الرهن أشد من الاعتناء بحفظ الوثيقة

(ص) كوثيقة زعم ربها سقوطها (ش) التشبيه في الحكم، أي: فيقضى في هذه المسألة، والتي قبلها ببراءة الذمة، والمعنى أن شخصا ادعى على آخر بدين وزعم أنه له وثيقة وأنها سقطت أو تلفت، أو نحو ذلك وادعى المدين دفع ما فيها فيقضى للمدين بالبراءة من الدين بعد حلفه أنه قضاه، ولا يصدق ربها في دعواه السقوط ونحوه كما أن المرتهن لا يقضى له بشيء على الراهن الذي بيده رهنه بل يقضى ببراءة الذمة وهذا حيث لم توجد الوثيقة بيد المدين أما لو وجدت بيده لكان القول قول رب الدين في دعواه السقوط ونحوه كما مر في قوله ولربها ردها إن ادعى سقوطها، والفرق أن الوثيقة إذا ظهرت أمكن الشاهد أن يشهد بما فيها ويلزم الدين المدين بخلاف ما إذا لم تظهر فإنه لا يشهد إلا بها فيكون القول للمدين تأمل

(ص) ولم يشهد شاهدها إلا بها (ش) يعني أن الشخص إذا كتب شهادته على وثيقة فلا يجوز له أن يشهد إلا مع إحضار

ـــــــQ (قوله: ولا يعلم تزويجها إلا منه) ، أي: لا يعلم صحة القدوم على تزويجها إلا منه فهو لازم لما قبله؛ لأن المراد التزويج الذي يكون بعد انقضاء العدة.

(قوله: سواء كان مدخولا بها أم لا) ، أي: خلافا لابن عبد العزيز في غير المدخول بها، ثم أقول قوله إذ لا يعلم إلخ يقضي بأن الجمع في قوله حقوق ليس على حقيقته (قوله: سواء كان مدخولا بها أم لا) ينافي قوله إذ لا يعلم انقضاء عدتها إلا منه إلا أنك خبير بأن التي لم يدخل بها وكانت مطلقة لا عدة عليها وعبارة غيره أحسن وحاصلها أنه لا يقضى للزوج المطلق، ولا لورثة الزوج إذا مات بأخذ وثيقة الصداق، ولا بتقطيعها إذا قضي ما فيها سواء كان مدخولا بها أم لا وذلك؛ لأن وثيقة الصداق لها في حسبها منفعة بسبب شروط تذكر فيها ولحوق النسب إذا اختلف في الولد ونحو ذلك كتاريخ الطلاق لكن الاختلاف في لحوق النسب إنما تنفع فيه وثيقة الصداق في حالة خاصة وهي إذا كتبت حالة العقد وقد تكون وثيقة الصداق لا شرط فيها وكتبت حالة العقد.

(قوله: والتعليل المذكور إلخ) هذا يفيد أنه إذا لم يكن مكتوب إلا الصداق فقط فإنه يقضى عليها بالدفع إن دفع لها الصداق (قوله: ما أشبه ذلك) ، أي: كأن يدعي إعارته له، والحاصل أن هذا الحل مرور على قول مالك الشامل لدعوى السرقة، أو الإعارة ونحو ذلك، والقول قول الراهن، أي: بيمينه كما قال مالك سواء قام رب الدين بحدثان حلول أجل الدين، أو بالبعد وهذا القول اعتمده الشيخ سالم وهو غير صواب كما ذكره من حقق.

(قوله: حيث ادعى المرتهن دفعه إلخ) ، أي: على وجه العارية، أو الوديعة، أو على نية أن يأخذ دينه منه حيث رده له (قوله: لكان القول قول المرتهن) ، أي: بيمين كما نص عليه فإن نكل حلف الراهن وبرئ (قوله: وأما بعد الطول) أي كعشرة أيام كما استظهر، والحاصل أن هذه الكتابة تفرق بين دعوى العارية، الوديعة وغير ذلك كما قلنا وبين دعوى السرقة، والغصب، أو السقوط وهذه الكتابة هي المعتمدة كما يعلم من كلامهم وعبارة عب ذهبت إلى ما في الكتابة لكنها

لم تفرق بين دعوى العارية، والغصب وهي تمر على قول سحنون فإنه يقول القول للمرتهن إن قام بالحدثان ويحلف أنه لم يقبضه فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع انتهى وهو ضعيف فالمعول عليه هذه الكتابة التي ذكرها الشارح.

(قوله: وادعى المدين دفع ما فيها) أي وإنه قطعها كما أفصح به بعض الشراح كما في النص فإن نكل حلف الراهن وبرئ كالصناع يقومون بالأجر بحدثان دفع المتاع قاله سحنون كما في بهرام (قوله: تأمل) أمر بالتأمل إشارة إلى **الإشكال** الواقع وهو أنه ادعى القضاء فهو معترف بالدين فيؤخذ، ولا حاجة للإشهاد، ولا وجه لقبول قوله، **والجواب** أن عدم وجود الوثيقة قوى جانب القضاء فلذا قلنا يقبل قول المدين أنه دفع الحق تدبر." (١)

"إنما هو حجر آخر قديم للصبا، أو السفه قوله محجور عليه، أي: لأبويه إن كانا، وإلا فالحاكم إن كان، وإلا فجماعة المسلمين

(ص) ، والصبي لبلوغه (ش) يعني أن الصبي ذكرا كان، أو أنثى؛ لأنه فعيل يستوي فيه المذكر، والمؤنث يستمر الحجر عليه، أي: حجر النفس وهو حجر الحضانة إلى بلوغه فإذا بلغ عاقلا زال عنه ولاية أبيه من تدبير نفسه وصيانة مهجته إذ يؤمن عليه حينئذ أن يوقع نفسه في مهواة، أو فيما يؤدي إلى قتله، أو عطبه قصدا لذلك، وأما ارتفاع الحجر عنه بالنسبة للمال فهو المشار إليه فيما سيأتي بقوله إلى حفظ مال ذي الأب بعده كما هو أحد احتمالات في كلام المؤلف انظر بقيتها إن شئت في الكبير.

ولما كان البلوغ عبارة عن قوة تحدث في الشخص يخرج بها من حال الطفولية إلى غيرها وتلك القوة لا يكاد يعرفها أحد فجعل الشارع لها علامات يستدل بها على حصولها أشار المؤلف إلى أنها خمس منها مشترك ومختص وعطفها بأو لئلا يتوهم أن العلامات مجموعها أولها السن وهو مشترك بين الذكر، والأنثى بقوله

(ص) بثماني عشرة سنة (ش) ، أي: بتمام ثماني عشرة سنة على المشهور وشهر غير المؤلف ستة عشر ولابن وهب خمسة عشر سنة، ثم إن العلامات ليست منحصرة فيما ذكر المؤلف؛ لأن منها فرق أرنبة المارن ونتن الإبط وغلظ الصوت ومن ذلك أن تأخذ خيطا وتثنيه وتديره برقبته وتجمع طرفيه في أسنانه فإن دخل رأسه منه فقد بلغ، وإلا فلا

(ص) ، أو الحلم (ش) أشار بهذا إلى ثاني المشترك وهو الحلم اتفاقا وهو الإنزال في النوم ويدخل بقياس الأحروية الإنزال يقظة وأشار للثالث، والرابع المختصين بالأنثى بقوله

(ص) ، أو الحيض، أو الحمل (ش) ، والمراد بالحيض الذي لم يتسبب في جلبه، وإلا فيكون علامة وللخامسة المشتركة وإنما أخرها لقوة الخلاف فيها بقوله

(ص) ، أو الإنبات (ش) للعانة وإن لم يكن إنزال، ولا بلوغ سن، والمراد به الخشن لا الزغب وقوله، أو الإنبات، أي: للعانة لا الإبط أو اللحية؛ لأنه يتأخر عن البلوغ، ثم إن المراد بالإنبات النبات؛ لأن النبات هو إنبات الله تعالى لا اطلاع لنا عليه

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٢٨٩

فلو عدل عن المصير المزيد إلى المجرد لكان أولى بمراده
(ص) وهل إلا في حقه تعالى تردد (ش) يعني أن الإنبات المذكور هل هو علامة للبلوغ مطلقا في حقوق الله تعالى من صلاة وصوم ونحوهما مما لا ينظر فيه الحكام وحقوق الآدمي من حد وطلاق وقصاص ونحوها مما ينظر فيه الحكام وهو ظاهر كلام المازري وغيره، أو هو علامة في حقوق الآدمي، وأما حقوق الله فهو علامة في الظاهر كلزوم الطلاق، والعتاق ونحوهما، وأما مثل وجوب الصلاة وشبهها فإنه لا يكون علامة قاله ابن رشد وإلى ذلك أشار بالتردد
ـــــــQقوله: إنما هو حجر آخر) ، أي: وإذا كان كذلك فلا يحتاج لقولنا إن كان جنونه فخلاصته أنه لا يحتاج للفك مطلقا كان جنونه طارئا بعد البلوغ، والرشد أم لا نعم يرد عليه أن الحجر للصبا، والسفه يحتاج لفك مع أن المصنف قال إلى حفظ مال ذي الأب، ثم بعد كتبي هذا رأيت شب ذكر ما نصه المجنون من حيث جنونه محجور عليه للإفاقة فبمجرد الإفاقة ينفك عنه حجر الجنون من غير احتياج لفك ويرجع لما كان عليه من حجر صبا، أو سفه إن كان وينفك عنه بما يأتي انتهى.
والحاصل أن الحجر على المجنون من حيث النفس فيزول بمجرد زوال الجنون فهو مفيد لما قلنا، والحمد لله تعالى (قوله: لأبويه) المناسب لأبيه؛ لأن الأم لا حجر لها ولعل الأظهر أن يقول لأبيه، أو وصيه، وإلا فالحاكم (قوله: زال عنه) إلا أن يخاف عليه فساد، أو هلاك لجماله مثلا فيمنعه الأب، والولي، والناس أجمعون وفي عب خلاف ما في الشارح ونصه، وأما الصبية فيستمر الحجر عليها بالنسبة لنفسها إلى سقوط حضانتها بالبناء بها؛ لأن الحضانة حق للحاضن خلافا لابن الحاجب أنها كالصبي، والأظهر كلام شارحنا ويوافقه شب.
(قوله: كما هو أحد الاحتمالات إلخ) ، أي: ويحتمل أن يريد بهذا حجر المال، ثم أبدل منه قوله إلى حفظ وهذا هو حاصل كلام ابن غازي أن قوله فيما يأتي إلى حفظ مال ذي الأب بعده بدل اشتمال من هذا ويحتمل أن يكون قوله لبلوغه متعلقا بلفظ الصبي فهو تحديد للصبا ويكون قوله إلى حفظ متعلقا بلفظ محجور فهو تحديد للحجر ويحتمل أن يكون هذا في حجر المال بالنسبة لليتيم الذي لا حجر عليه وما يأتي فيمن له حاجر من أب، أو وصي، أو مقدم.

[علامات البلوغ]
. (قوله: بثماني عشرة سنة) ، أي: يعرف بثماني عشرة سنة وهي جملة مستأنفة استئنافا بيانيا فهي جواب عن سؤال مقدر كان قائلا قال له بماذا يعرف فقال ويجوز في ثمان حذف الياء مع كسر النون وفتحها وإثبات الياء ساكنة ومفتوحة، والنون مكسورة فيهما قاله ابن هشام في التوضيح.
(قوله: وإلا فلا) ، أي: لأن الإنسان إذا بلغ تغلظ حنجرته وتغلظ رقبته (قوله: أو الحمل) في أنثى، أو خنثى ويزول حينئذ إشكاله، ولا يعتبر فيها كبر النهد (قوله: لكان أولى) فيه أن النبات إذا كان مصدرا مجردا يكون معناه ظهور النبات بمعنى النابت، والظهور معنى من المعاني فهو مثل الإنبات سواء فلا اطلاع لنا عليه فالأحسن أن يراد أن النبات نفس النابت فلا يكون مصدرا بل اسم للنابت (قوله: في حقوق الله إلخ) بيان للإطلاق وعلى هذا القول فهو علامة في الظاهر، والباطن، والقول بالإطلاق هو المعتمد وهو الذي صدر به المصنف كما أفاده بعض من حقق (قوله: أو هو علامة في حقوق الآدمي

إلخ) المناسب أن يقول، أو هو علامة في حقوق الآدمي في الظاهر كلزوم الطلاق، والعتق، ولا يلزمه فيما بينه وبين الله طلاق، ولا حد حتى يحتلم، أو يبلغ سن الاحتلام، وأما مثل حقوق الله فلا يلزم ظاهرا، ولا باطنا وهذا الذي قلناه يفهم من كلام." (١)

"من عليه الدين وعلى النسخة الأولى بالرفع فكان تامة، والغريم رب الدين.

(ص) ، ولا يمكن ذمي من تجر في كخمر إن اتجر لسيده، وإلا فقولان (ش) يعني أن العبد الذمي إذا أذن له سيده المسلم في أن يتجر له فإنه لا يمكن من التجارة فيما لا يحل للمسلم تملكه من خمر وربا سواء باع لذمي أو لمسلم لكن إن باعها المسلم كسرت على المسلم فإن لم يقبض الذمي ثمنها ففي المدونة يتصدق به عليه أدبا له، ولا ينزع منه إن قبضه على المشهور وإنما لم يمكن من التجر في ذلك؛ لأنه وكيل لسيده قائم مقامه، والسيد لا يحل له ذلك فكذا وكيله وإن كان هذا الذمي المأذون له في التجارة إنما يتجر لنفسه ويعامل أهل الشرك فهل يمكن من التجارة في الخمر ونحوه ويحل للسيد أن يأخذ ما أتى به من ذلك، أو لا يمكن من التجارة في ذلك قولان بناهما اللخمي على خطابهم بفروع الشريعة وعدم خطابهم، ولا مفهوم لقوله من تجر بدليل ما سيأتي في قوله في باب الوكالة ومنع ذمي من بيع، أو شراء، أو تقاض وهذه أحكام المأذون من العبيد أما غير المأذون فلا يشترى منه وإن قل، ولا يقبل قوله إن أهله أذنوا له حتى يسألهم إلا لقرينة.

ولما أنهى الكلام على السبب الرابع من أسباب الحجر شرع في الكلام على الخامس منها وهو المرض المخوف فقال (ص) وعلى مريض حكم الطب بكثرة الموت به (ش) وإنما أتى بحجر المرض عقب حجر الرق لمناسبته له؛ لأن كلا منهما الحجر لغيره، والمعنى أنه يجب الحجر على مريض نزل به مرض حكم أهل الطب بأنه يكثر الموت من مثله كالأمثلة التي يذكرها في غيرها مؤنته وتداويه ومعاوضة مالية كالعطايا، والتبرعات الزائدة على الثلث لحق وارثه، والمراد بالكثرة أن لا يتعجب من صدور الموت عنه ولو لم يكن غالبا عنه خلافا للمازري وظاهر كلام المؤلف ككلام المازري وهو ضعيف واحترز به من نحو وجع الضرس، والرمد ونحو ذلك فإنه إذا مات من ذلك يتعجب منه، وقوله: به الباء سببية، أو بمعنى من

(ص) كسل وقولنج وحمى قوية وحامل ستة ومحبوس لقتل، أو لقطع إن خيف الموت وحاضر صف القتال (ش) هذه الأمثلة للمرض المخوف الذي يحجر على صاحبه بسبب وجود واحد مما ذكر منه السل بكسر السين المهملة وهو مرض ينتحل البدن معه فكأن الروح

ـــــــQقوله: إن اتجر لسيده) ، أي: إن اتجر بمال سيده على أن الربح لسيده وهو إذن وكيل لا مأذون، أو بمال نفسه على أن الربح للسيد وهو حينئذ مأذون، وقوله: وإلا فقولان، أي: بأن اتجر بمال سيده على أن الربح له أو اتجر بمال نفسه على أن الربح له أيضا، والراجح من القولين التمكين من التجر لنفسه.

(قوله: كسرت على المسلم) ، أي: وضاع على المسلم ثمنها، أي: وأما الذمي فلا تكسر عليه، وقوله: فإن لم يقبض الذمي

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٥/٢٩١

ثمنها راجع للطرفين أعني قوله سواء باع لذمي، أو مسلم.

(قوله: ففي المدونة يتصدق به عليه أدبا له) ظاهره أن التصدق على الذمي وبعد ذلك يغرمه للسيد مع أن التجارة للسيد وهو الذي مكنه من تلك التجارة فالوجه أن لا رجوع ويكون المعنى أن الأدب في الحقيقة للسيد، وقوله: ولا ينزع منه إن قبضه، أي: ولا ينزع من الذمي إن قبضه ومن المعلوم أن الذمي يتجر للسيد فيكون المعنى أن المسلم يفوز بذلك إن قبضه الذمي على المشهور وهو مشكل؛ لأن المسلم لا يحل له تملك ذلك، ثم إني وجدت في محشي تت ما يقتضي خلاف ما قاله الشارح، ولا **إشكال** فإنه قال، ولا يمكن ذمي، نحو عبارته لابن الحاجب ومرادهما بعدم التمكين منع أخذ السيد ما أتى به من ذلك وبالتمكين جوازه لا حقيقة التمكين إذ لا يسوغ له تمكينه من التجر مطلقا فيما ذكر وفي غيره كما يدل عليه قوله في الوكالة ومنع ذمي من بيع، أو شراء، أو تقاض، والحمل على ما قلنا يوافق قولها لا يجوز للمسلم أن يتجر إلخ ويوافق ما يأتي في الوكالة.

وهذا الذي قلنا يدل عليه كلام اللخمي واقتصر عليه في الجواهر وابن الحاجب قصد اختصاره وتبعه المؤلف فيحمل كلامهما على ذلك ونص الجواهر قال أبو الحسن اللخمي لا ينبغي للسيد أن يأذن لعبده في التجارة إذا كان غير مأمون فيما يتولاه إما؛ لأنه يعمل بالربا، أو خائن في معاملاته، أو نحو ذلك فإن تجر وربح وكان يعمل بالربا تصدق السيد بالفضل فإن كان يجهل ما يدخل عليه من الفساد في بيعه ذلك استحسن له التصدق بالربح من غير إجبار قال مالك في الكتاب لا أرى للمسلم أن يستتجر عبده النصراني، ولا يأمره ببيع شيء لقوله تعالى ﴿وأخذهم الربا وقد نهوا عنه﴾ [النساء: ١٦١] اهـ (أقول) وهذا الذي نقله اللخمي عن مالك هو ما رأيته في المدونة في مختصر البرادعي في باب المأذون ولم أجد فيه ما قاله الشارح من قوله ففي المدونة تصدق به عليه (قوله: ويعامل أهل الشرك) ، وأما إذا لم يعامل أهل الشرك فأشار له اللخمي بقوله فإن أذن له فتجر مع المسلمين كان الحكم فيما يأتي به كالحكم في العبد المسلم (قوله: بناهما اللخمي إلخ) حيث قال ويختلف إذا اتجر مع أهل دينه فأربى، أو تجر في الخمر فعلى القول بأنهم مخاطبون بفروع الشريعة يكون **الجواب** على ما تقدم إذا بايع مسلما وعلى القول بأنهم غير مخاطبين فيكون للسيد ما أتى به من ذلك.

[الحجر على المريض]

(قوله: وعلى مريض) ، أي: أو من ينزل منزلته بدليل تمثيله للقسمين (قوله: خلافا للمازري) ، أي: فإن ظاهر كلام المازري أنه لا بد أن يكون الموت عنه غالبا وحينئذ يكون موجبا للحجر هذا معنى كلامه لكن أقول في هذا الكلام شيء وذلك؛ لأن معنى غالبا، أي: إنه إذا قام ذلك المرض بذلك الإنسان فالغالب الموت بحيث لا يتعجب من حدوث الموت منه لا إن المراد أن الموت واقع كثيرا في الإنسان بسببه (قوله: ينحل البدن) من باب." (١)

"أكثر القرويين.

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣٠٤/٥

ولما أنهى الكلام على مسائل الصلح التي أراد وكانت الحوالة شبيهة به لأنه تحويل من شيء لآخر كما أنها كذلك تحويل الطالب من طلب غريمه لغريم غريمه أتبعها به وهي بفتح الحاء مأخوذة من التحويل من شيء إلى شيء وحدها ابن عرفة فقال هي طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى قال ولا ترد المقاصة إذ ليست طرحا بمثله في أخرى لامتناع تعلق الدين بذمة من هو له قال وقول ابن الحاجب نقل الدين من ذمة إلى ذمة تبرأ بها الأولى تعقب بأن النقل حقيقة في الأجسام انتهى واعتنى المؤلف بشروطها فقال (باب) شرط الحوالة رضا المحيل والمحال فقط (ش) أي شرط لزوم الحوالة أي حوالة القطع رضا من عليه الدين ومن له لا المحال عليه إذ هو محل للتصرف باعتبار الدين الذي عنده على المشهور ما لم يكن بينه وبين المحال عداوة فإنه لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب وهو قول مالك والمازري وإنما يعرض **الإشكال** لو استدان رجل من آخر دينا ثم حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع من اقتضاء دينه لئلا يبالغ في إيذائه بعنف مطالبته فيوكل من يقضيه عنه أو لا يمنع؟ لأنها ضرورة سبقت وقد دخل على أن صاحب الحق يقتضي حقه وتردد في ذلك ابن القصار وفحوى كلامه أنه لا يمكن من الاقتضاء بنفسه وقولنا في صدر المسألة أي حوالة القطع احترازا من حوالة الإذن فلا يشترط فيها هذه الشروط بل تجوز بما حل وبما لم يحل والطعام وغيره وهي توكيل وللمحيل عزل المحال ولا تبرأ ذمة المحيل إلا بالقبض.

(ص)

ــــــــQ [باب الحوالة] [شروط لزوم الحوالة]

قوله أتبعها به) المناسب أتبعها له (قوله طرح الدين) ورد عليه من وهب لرجل شيئا أو تصدق به عليه ثم أحاله به على من له مثله فإنه حوالة ولا يصدق عليه أنه دين عرفا انتهى وهو وارد أيضا على المصنف لأنه جعل من شروطها ثبوت الدين اللازم (قوله إذ ليست طرحا بمثله في أخرى) أقول بل هي طرح الدين بمثله المتقرر في الذمة الأخرى فكل منهما انطرح عنه الدين بسبب ماله المتقرر في الذمة الأخرى فورودها على التعريف ظاهر فقول ابن عرفة في أخرى ليس متعلقا بطرح بل هو صفة لقوله بمثله أي هي طرح الدين عن ذمة بمقابلة مثله المتقرر في الأخرى وأما قوله لامتناع إلخ فلا يفيد شيئا لأن معناه يمتنع تعلق الدين بذمة من له ذلك الدين لأن الذي يتعلق بذمته لا يكون له بل يكون عليه فنقول له هذا مسلم ولكن ورودها على التعريف لا يقتضي أن الدين قد تعلق بذمة من له الدين حتى يقال لا ترد لامتناع تعلق الدين بذمة من الدين له والحاصل أن الدين المتعلق بذمة كل واحد لم يكن له بل لصاحبه والدين الذي لكل منهما هو المتعلق بذمة صاحبه فسقط في المقاصة عن كل واحد منهما ما في ذمته بسبب ما له في ذمة صاحبه فالورود على التعريف لا شك فيه.

(قوله فقال) وقول ابن الحاجب حقيقة في الأجسام مجاز في المعاني واستعمال المجاز في التعاريف مهجور وأجيب بأن النقل صار حقيقة عرفية وبأن المجاز يجوز دخوله في التعريف بقرينة والقرينة هنا إضافته للدين وتعقب قوله تبرأ بها الأولى فإنه حشو لعدم إفادته مدخلا ومخرجا وأجيب بأنه احترز به عن الحمالة فإن فيها شغل ذمة ولا تبرأ بها الأولى وتعقب ابن ناجي هذا **الجواب** بأن نقل الدين يقتضي خروج الحمالة وقوله إلى ذمة مخرج للحوالة على الميت إذ لا ذمة له لخرابها انتهى

(باب الحوالة) (قوله رضا المحيل والمحال فقط) لا المحال عليه على المشهور وكذا لا يشترط حضوره وإقراره بالدين كما هو ظاهر المصنف وهو أحد قولين مرجحين بناء على أنها أصل برأسها والثاني باشتراطهما بناء على أنها مستثناة من بيع الدين

بالدين وعبارة عب لا تظهر وإنما يشترط رضا المحال عليه في مسألتين إحداهما قوله فيما يأتي فإن أعلمه بعدمه وشرط البراءة صح والثانية وجود عداوة بينه وبين المحال سابقة عن وقت الحوالة بل لا تصح الحوالة عليه حينئذ على المشهور من المذهب (قوله المازري وإنما يعرض **الإشكال**) ليس في نسخة الشارح ونسخة الشارح وهو قول مالك وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة هل يمنع إلخ والحاصل أن الشارح تكلم على ما إذا كانت العداوة سابقة على الحوالة وذلك ما أشار له بقوله ما لم يكن إلخ وسكت عما إذا حدثت بعد الحوالة وهي المقيسة على مسألة المداينة المتقدمة فعلى نسخة الشارح يكون قوله وأما لو حدثت العداوة بعد المداينة إلخ مسألة خارجة عن الموضوع فالمناسب حيث ذكرها أن يذكر المسألة المتعلقة بالمقام المقيسة عليها وهي ما إذا حدثت العداوة بعد الحوالة وأما على نسخة المازري إلخ فمعناه أنه لا **إشكال** إذا سبقت العداوة على الحوالة فالمناسب له أن يقول وإنما **الإشكال** إذا تأخرت العداوة على الحوالة فيقاس على ما إذا حدثت العداوة على المداينة. (قوله وإنما يعرض **الإشكال**) أي التحير والتردد (قوله لو استدان رجل إلخ) هذه المسألة أصل للنص فيقاس عليها الحوالة إذا حدثت العداوة بعدها هل يمنع من اقتضاء دينه أو يوكل والظاهر من التردد أنه لا يمكن من الاقتضاء بل يوكل (قوله احترازا من حوالة الإذن) أي فالناظر يحيل بعض المستحقين على ساكن مثلا إلخ هذه حوالة الإذن وللناظر أن يعزل من أحاله ولا يبرأ الناظر إلا أن يقبض المستحق بالفعل لا بمجرد الحوالة وأما الحوالة القطعية فإنه يبرأ فيها بمجرد الحوالة.." (١)

"كمن با ع رجلا سلعة بدين ثم با ع أخرى لآخر بدين إذ يصدق على البيع الثاني أنه شغل ذمة أخرى بالحق وليس بضمان وأجيب بأن المراد بالحق الحق الأول لأن أل للعهد ولشموله الحق البدني **وجوابه** أن الحق البدني خرج بقوله شغل ذمة لأن البدني لا تشتغل به الذمة ولشموله الشركة والتولية بأن يشتري سلعة بدين ثم يشركه فيها أو يوليها غيره فيصدق على ذلك أنه شغل ذمة أخرى بالحق وليس ضمانا **وجوابه** أن المراد كون الشاغل واحدا وهو في الشركة والتولية متعدد لكن يضعف ذلك بأنه ليس فيه ذكر اتحاد الشاغل حتى يخرج ذلك وغير ذلك مما أورد وقد عرفه ابن عرفة بقوله التزام دين لا يسقطه أو طلب من هو عليه لمن هو له انتهى فقوله لا يسقطه يخرج الحوالة على ما فيه أو أتى به لبيان الماهية لا للاحتراز وقوله أو طلب إلخ يشمل حمالة الوجه وحمالة الطلب.

ولما كان الضمان نسبة تستدعي ضامنا ومضمونا ومضمونا له وبه وصيغة إن عدت ركنا قياسا على البيع وغيره فتكون ركنا خامسا وأما من يرى أنها دليل على الماهية التي الأركان أجزاؤها والدليل غير المدلول فهي غير ركن واستقر به ابن عبد السلام أشار للركن الأول وهو الضامن بذكر شروطه بقوله (ص) وصح من أهل التبرع (ش) أي وصح الضمان من أهل التبرع لا من صبي وسفيه ومجنون وعبد غير مأذون له فيه ومريض وزوجة في زائد ثلثهما ومفهوم كلامه عدم صحته من هؤلاء وليس كذلك ويمكن **الجواب** بأن مفهومه فيه تفصيل فمنها ما لا يصح كالصبي والمجنون والسفيه والمريض في زائد الثلث وإن أجيز فعطية من الوارث كالوصية ومنها ما يصح ولا يلزم كالعبد غير المأذون له فيه والزوجة في زائد الثلث أو أن هذا الكلام مجمل يبينه ما يأتي وإن حملت الصحة على اللزوم كما عبر به في الشامل زال **الإشكال** من أصله (ص)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٦/٦

كمكاتب ومأذون إن أذن سيدهما (ش) هذا مثال لأهل التبرع والمعنى أن المكاتب والعبد المأذون له في التجارة يجوز ضمانها إذا أذن سيدهما لهما في الكفالة والأصح من غير لزوم بدليل قوله بعد واتبع ذو الرق به إن عتق وكذا كل قن وذي شائبة من مدبر وأم ولد ومعتق لأجل ومبعض وإنما خصهما بالذكر دفعا لما يتوهم من جواز كفالتهما ولو لم يأذن السيد كما هو قول ابن الماجشون في المكاتب أو من عدم الجواز ولو أذن كما هو قول غير ابن القاسم في المكاتب أيضا قال لأنه داعية إلى رقه ويقيد جواز ضمان المأذون بأن لا يكون عليه دين يغترق ماله فإن كان فإن ضمانه لا يصح كما في المدونة لكن هذا يستغنى

ـــــــQومريض بثلث إذ ضمان الوجه والطلب تمنع الزوجة منهما ولأنه ذكر ضمان الوجه والطلب بعد ذلك لكن لا يخفى أنه لم يذكر بعد تعريفهما الذي هو المقصود هنا وإنما ذكر حكمهما (قوله لأن أل للعهد) وهي وإن كانت تكون لغيره أيضا إلا أن الصحيح إدخال اللفظ المشترك والمجاز في الحد لقرينة والقرينة هنا تبادر العهد دون غيره ك.

(تنبيه) : قد اشتمل التعريف المذكور على أركان الضمان الأربعة إذ قوله شغل ذمة أخرى يتضمن الضامن والشخص المضمون والشخص المضمون له وقوله بالحق هو المضمون فيه (قوله ولشموله الحق البدني) كالقصاص والجراحات (قوله لكن يضعف ذلك إلخ) قال الناصر وأحسن منه الجواب المتقدم وهو أن المراد بالحق هو الذي في الذمة الأولى وهو هنا منتف إذ ما استقر في ذمة المولى والمشرك بالفتح غير المستقر في ذمة المشتري للبائع قطعا واعترض بأن هذا ظاهر في الشركة دون التولية فإن أراد المغايرة إلى أن ذمة أحدهما غير ذمة الآخر يجري مثله في الدين المضمون وإن أراد المغايرة يكون طلبهما مختلفا فهذا هو الجواب الذي لم يرتضه (قوله وغير ذلك مما فيه) ومما فيه أن المغصوب لو أتلفه شخص من الغاصب فإن فيه شغل ذمة أخرى بالحق فإن المغصوب منه مخير في اتباع أيهما شاء إلا أن اللقاني ذكر أن الأسئلة التي أوردوها على التعريف مبنية على أنه تعريف حقيقي وليس كذلك فإنه تعريف لفظي والتعريف اللفظي لا يشترط فيه أن يكون جامعا مانعا خلافا لبعض محشي الشمسية وإنما يؤتى به للبيان والإيضاح.

(قوله لا يسقطه) أي لا يسقطه عن المدين (قوله على ما فيه) الذي فيه أن الحوالة لا يحتاج إلى إخراجها لأنها لم تدخل حتى يحتاج إلى إخراجها لأن الحوالة طرح والضمان التزام دين (قوله أو أتى به لبيان الماهية) أي فهو ليس للاحتراز (أقول) إذا لم يجعل للاحتراز يلزم عليه فساد آخر وهو التزام الدين يصدق بكون إنسان يقول أنا ألتزم دين فلان فإنه يلزمه مع أن ذلك ليس بضمان وقوله أو طلب اعلم أن أو للتنويع لا للشك فلا يضر دخولها في التعريف.

[أركان الضمان]

(قوله فيه تفصيل) والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا اعتراض به (قوله والمريض في زائد الثلث) في عب وشب أنه يصح كالزوجة إلا أن بعض الشيوخ صحح ما قاله الشارح من البطلان لقول المصنف وإن أجيز فعطية فالصواب أن المريض ليس كالزوجة بل تبرعه في الزائد على الثلث وما قاربه باطل كتبرع المجنون والصبي (قوله وإن أجيز فعطية من الوارث كالوصية) زاد في ك بخلاف الصبي والمجنون والسفيه فلا يجوز للولي إجازته (قوله ويقيد جواز ضمان المأذون) بل والمكاتب (قوله ولكن يستغنى عن ذلك القيد) أي وذلك لأن المصنف لما قال والحجر عليه كالحر أي والحجر على العبد كالحر وقد علمت أن الحر إذا

اغترقت الديون ماله يحجر عليه في التبرعات التي منها الضمان كذلك يعلم منه أن العبد إذا اغترقت الديون ماله يحجر عليه في التبرعات التي منها الضمان فإن قلت إن العبد محجور عليه مطلقا استغرقت الديون ماله أو لم تستغرق قلت." (١)

"فما فائدة الإقرار المذكور **فالجواب** أنه أفاد تسليمه لشهادته فلا يحتاج فيه لأعذار وقد يقال ينبغي أن يكون له الأعذار لأنه يقول ظننت أنه لا يشهد وبعبارة غير منصوب على الحال من مقدر مع عامله أي فشهد فلان حال كونه غير العدل ولا يجوز كونه حالا من فلان المذكور لأن هذا ليس من مقول المقر ولا رفعه على أنه صفة لفلان المقدر لأن فلانا يكنى به عن العلم فهو معرفة وغيره نكرة واتفاق الصفة والموصوف في التعريف واجب بل يجوز رفعه على البدلية منه واحترز بقوله شهد مما لو قال إن حكم بها فلان فتحاكما إليه فإنه يلزمه ما حكم به قاله في التوضيح وظاهره كان عدلا أو غير عدل وإن ذلك لازم بمجرد قوله حكمت وإن لم تكن بينة ولا يمين مع شاهد وينبغي أن يكون محل ذلك حيث حكم بها على مقتضى الشرع.

(ص) وهذه الشاة أو هذه الناقة لزمته الشاة وحلف عليها (ش) يعني أنه إذا قال له عندي هذه الشاة أو هذه الناقة فإن الشاة تلزمه ويحلف بتا على الناقة وإليها يعود الضمير من قوله وحلف عليها أي يحلف أن الناقة ليست للمقر له يريد وقد زال شكه وإلا فما معنى يمينه فأو حرف شك ما قبلها لازم للمقر وما بعدها غير لازم له ويحلف عليه وهذا قول سحنون أو يقال إن أو تحتمل الإبهام فلا **إشكال** حينئذ في الحلف على البت ولو عكس لزمته الناقة وحلف على الشاة فلو قال وكذا أو كذا لزمه الأول وحلف على الثاني لكان أخصر وأشمل (ص) وغصبته من فلان لا بل من آخر فهو للأول وقضى للثاني بقيمته (ش) يعني أنه إذا قال غصبت الشيء الفلاني من زيد ثم قال لا بل من عمرو فهو أي الشيء الفلاني المقر به للأول أي لزيد لأنه لما أقر به أولا اتهم في إخراجه عنه ثانيا ويقضي للثاني وهو عمرو بقيمته يوم الغصب إن كان مقوما ومثله إن كان مثليا ولا يمين عليهما على قول ابن القاسم قال عيسى إلا أن يدعيه الثاني فله اليمين على الأول فإن حلف فيكون للأول ويقضي للثاني بقيمته وإن نكل الأول حلق الثاني وأخذه ولا شيء على المقر للأول ابن رشد وقول عيسى تفسير لقول ابن القاسم فإن نكل الثاني أيضا فلا شيء له من القيمة لأنه أنكر أن يكون له بدعواه الشيء المغصوب والظاهر أنه يشترك مع الأول لتساويهما في النكول والإتيان ببل دون لا كذلك وتعتبر قيمته يوم الغصب ولعله حيث علم وإلا فيوم أقر

(ص) ولك أحد ثوبين عين وإلا فإن عين المقر له أجودهما حلف وإن قال لا أدري حلفا على نفي العلم واشتركا (ش) يعني أن من قال لشخص لك أحد هذين الثوبين أو العبدين مثلا فإن المقر يؤمر بتعيين ما أقر به لأن إقراره يحتمل الإبهام والشك وله دعوى زوال الشك وعلى كل حال له التعيين فإن عين له أجودهما أخذه المقر له وكذلك إذا عين له أدناهما وصدقه المقر له على ذلك فإن لم يصدقه حلف المقر ودفعه له فإن نكل حلف المقر له على ما ادعاه من الأعلى وأخذه وإن لم

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٦/٢٢

يعين المقر ما أقر به بل قال لا أدري أيهما له فإن المقر له يعين أحدهما فإن عين أدناهما أخذه بغير يمين إذ لا تهمة حينئذ وإن عين أعلاهما حلف عليه لأنه يتهم حينئذ وظاهره أن المقر له يعين بعد قول المقر لا أدري من غير يمين منه أنه لا يدري أن أجودهما للمقر له وهو ما يفيده كلام ابن عرفة وابن شاس وإن قال المقر له لا أدري أيهما متاعي والمسألة بحالها من كون المقر قال لا أدري أيضا حلفا على نفي العلم ويبدأ المقر باليمين ويشتركان حينئذ في ذلك بالنصف لا بالثلث والثلثين لأن المتبادر من الاشتراك التساوي والتصريح بنفي العلم تصريح بما علم التزاما إذ دعواهما عدم الدراية ويلزم من ذلك الحلف على عدم العلم واعترض على المؤلف بأن ظاهره يشمل ما إذا أبى المقر من التعيين مع أنه إنما هو فيما إذا قال لا أدري كما في ابن عرفة وابن الحاجب وهو ما شرحنا عليه وأما إن امتنع فيحبس وأما المقر له إذا قال لا أدري وامتنع من التعيين ـــــــــــــــــــــــــــــ قوله فما فائدة الإقرار المذكور) أي فما فائدة قوله له علي ألف إن شهد بها فلان العدل أي نظر الظاهر المصنف ولو نظر لما قدره الشارح فلا يرد سؤال (قوله حكم بها على مقتضى الشرع) أي بالبينة أو الشاهد واليمين

(قوله ولا يمين عليهما على قول ابن القاسم) مقابله ما قاله عيسى أي كما يفهم من بهرام وإن كان وفق بينهما بعد ذلك

(قوله عين إلخ) فإذا امتنع فيحبس حتى يعين أي أو يموت كمسألة التفسير إذا امتنع منه (قوله فإن نكل حلف المقر له على ما ادعاه من الأعلى وأخذه) وبقي للمقر الأدنى فإن نكل فينبغي أن يشتركا بينهما وظاهر هذا شموله لما إذا كانت الدعوى دعوى تحقيق أو اتهام وهو كذلك فإن هذا الباب مبني على أن يمين التهمة ترد كما يأتي في قوله إن قال لا أدري ثم اعلم أنه حيث قلنا وبقي للمقر الأدنى هل ينتفع به انتفاع المالك ويطؤها إن كانت أمة إن أحب ويصير المقر له كالبائع والمقر كالمشتري أو تباع ويقبض المقر ثمنها عوضا عن قيمة الأعلى انظر شب والظاهر الأول (قوله وإن عين أعلاهما حلف عليه) فإن نكل لم يأخذ شيئا (قوله إذ دعواهما على عدم الدراية) لا يخفى أن هذا إنما هو ظاهر في قول المقر له لا أدري وأما قول المقر لا أدري فلم يعلم من المصنف إنما يعلم منه بقرينة قوله حلف على نفي العلم (قوله مع أنه إلخ) ويجاب بأن قوله حلف على نفي العلم يفيد أن معنى قوله وإلا أي بأن قال لا أدري وقوله حلفا واشتركا مثله إذا حلف أحدهما فقط على مقتضى ابن عرفة والشارح أنه الراجح." (١)

"وقضى به دينه وإن قام غرماؤه وهو حي أخذوه (ش) يعني أن من استلحق ولدا فإنه يلحق به فإن أنكره بعد ذلك بأن قال ما هو ولدي ثم مات الولد فإن الأب لا يرث الولد المذكور لأنه نفاه ويوقف ماله فإن مات الأب المقر فيعطى المال الموقوف لورثة الأب لأن إنكاره للولد لا يقطع حق ورثة الأب ويقضى بمال الولد دين الأب المقر وإن قامت الغرماء على الأب وهو حي فإنهم يأخذون ديونهم منه وما بقي يوقف حتى يموت الأب.

(تنبيه) : فإن مات الأب المستلحق قبل الابن ورثه الابن بالإقرار الأول والاستلحاق الذي سبق ولا يسقط نسبه بإنكاره بعد استلحاقه ثم إن مات الابن بعد ذلك ورثه عصبته من قبل أبيه المستلحق له قاله ابن رشد

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٦/٩٨

(باب) ذكر فيه الوديعة وأحكامها وما يتعلق بها. وهي مأخوذة من الودع وهو الترك ومنه قوله تعالى ﴿ما ودعك ربك وما قلى﴾ [الضحى: ٣] أي ما ترك عادة إحسانه في الوحي إليك لأن المشركين ادعوا ذلك لما تأخر عنه الوحي. وهي لغة الأمانة وتطلق على الاستنابة في الحفظ وذلك يعم حق الله وحق الآدمي وعرفها المؤلف بالمعنى المصدري بقوله (ص) الإيداع توكيل بحفظ مال (ش) أي أن الإيداع توكيل ملتبس بحفظ مال أو على حفظ مال أي على مجرد حفظ مال أو استنابة في حفظ مال وبعبارة ظاهر كلام المؤلف أن من جاز له أن يوكل جاز له أن يودع ومن جاز له أن يتوكل جاز له أن يقبل الوديعة ويرد عليه العبد المأذون له في التجارة فإنه يقبلها ولا يتوكل وأجاب عنه تت بتقدير خاص بعد توكيل أي أن الإيداع توكيل في الجملة فيدخل العبد المأذون لأنه من غير الغالب ثم إن ظاهر قوله توكيل أنه لا يشترط الإيجاب والقبول وهو كذلك فمن ترك متاعه عند جالس فسكت فضاع كان ضامنا لأن سكوته حين وضعه ربه رضا بالإيداع ويدخل في قوله بحفظ مال إيداع ذكر الحقوق ويخرج إيداع الأب ولده لمن يحفظه لانتفاء لوازم الوديعة من الضمان والأمة المتواضعة لأن القصد إخبار الأمين بحالها لا حفظها ويؤخذ من تعريفها بالمعنى المصدري تعريفها بالمعنى الاسمي لأنه إذا كان الإيداع توكيلا على مجرد حفظ مال علم منه أن الوديعة مال وكل على حفظه أي

ـــــــــــــــــ [باب في الوديعة وأحكامها وما يتعلق بها]

(باب الوديعة) (قوله الوديعة) بمعنى الإيداع وذلك أنه عرف الإيداع (قوله وما يتعلق بها) هو نفس أحكامها (قوله من الودع) مصدر ودع بالتخفيف فقد قرئ ما ودعك بالتخفيف وجاء في بعض الأشعار (قوله ومنه قوله تعالى) أي ومن مادته وقوله قال تعالى إن قرئ بالتخفيف فالأمر ظاهر وإن قرئ بالتشديد فالمراد كما قلنا أي من مادته ولا يخفى أن المادة واحدة (قوله وهي لغة: الأمانة) أي نفس الشيء المؤمن عليه وقوله وتطلق إلخ ظاهره إطلاق لغوي وقد قال محشي تت أن الوديعة في استعمال الفقهاء المال بعينه ولذا حاد المؤلف عن قول ابن الحاجب تبعا لابن شاس الوديعة استنابة في حفظ المال لأن الوديعة ليست الاستنابة الذي هو مصدر والحاصل أن الوديعة لا تطلق إلا على الذات المودعة لا على الإيداع لا لغة ولا اصطلاحا.

(قوله وذلك يعم حق الله) ظاهر في الأول الذي هو الأمانة وأما الثاني فلا يظهر فيه أن يقال إن ربنا استنابنا في حفظ الأمانة إلا أن يتجوز فيراد بها ما يشمل الطلب بحفظها المناسب للباري تعالى ويقدر مضاف أي وذلك يعم متعلق حق الله وحق الآدمي وحق الله كالصلوات فتأمله (قوله وذلك) أي الاستنابة في الحفظ (قوله وعرفها المؤلف إلخ) لا يخفى أن المصنف إنما عرف الإيداع ولم يعرف الوديعة ولا يتم كلامه إلا لو كان عرف الوديعة على أن اصطلاح الفقهاء أن الوديعة اسم لما يودع لا للإيداع (قوله ملتبس إلخ) فيه إشارة إلى أن الباء في قوله بحفظ مال للملابسة وقوله أو على إلخ أي أو أنها بمعنى على (قوله أو استنابة) إشارة إلى تضمين توكيل معنى استنابة والباء بمعنى في (قوله جاز له أن يوكل إلخ) الذي يجوز له أن يوكل العاقل البالغ الرشيد إلا الصغير في لوازم العصمة والذي يجوز له أن يتوكل على ما قال ابن رشد المميز وحكى عليه الاتفاق وخالفه اللخمي وقال لا بد أن يكون بالغا رشيدا ووافقه القرافي وابن الحاجب وابن عبد السلام.

وذكره المصنف في التوضيح وقال ابن عرفة عليه عمل بلدنا (قوله ويرد عليه العبد المأذون) ذكر محشي تت أنه لم ير من قال

إن المأذون لا يتوكل إلا بإذن سيده أقول لا يخفى أن المقدر الذي حصل به دفع **الإشكال** هو قوله في الجملة والمعنى أن الإيداع توكيل من بعض الوجوه لا من كل الوجوه فلا يرد ما ذكر والظاهر حذف قوله خاص لأنه لا معنى لها ثم إن في قوله في الجملة استعمال ما لم يعلم معناه في التعريف والأولى في **الجواب** أن معنى كلامه أن من فيه أهلية التوكيل والتوكل فيه أهلية الإيداع والقبول ولا يلزم العكس (قوله الإيجاب والقبول) أي باللفظ فالإيجاب أن يقول رب الوديعة أضع عندك الوديعة والقبول أن يقول المودع بفتح الدال نعم (قوله لانتفاء لوازم الوديعة من الضمان) ظاهره إذا فرط في حفظه حتى ذهب الولد وعدم لا يلزمه شيء ثم لا يخفى أنه سيأتي إذا فعل بالحر فعلا أدى إلى عدم رجوعه فإنه يضمن ديته (قوله والأمة المتواضعة) معطوف على قوله الأب أي إيداع الأب وإيداع الأمة.

(قوله ويؤخذ من تعريفها بالمعنى المصدري تعريفها بالمعنى الاسمي) ظاهره أنه عرف الوديعة وليس كذلك إنما عرف الإيداع." (١)

"على أنه مبني للنائب على حسب محل الكاف وكأنه من باب

علفتها تبنا وماء باردا

أي فوت غير مثلي لأن صنع لا يتأتى إلا في الغزل مثل علفتها لا يتأتى إلا في التبن كما أشار له ابن غازي على سبيل البحث.

(ص) وإن جلد ميتة لم يدبغ أو كلبا (ش) هو مبالغة في ضمان القيمة والمعنى أن من غصب جلد ميتة لم يدبغ فأتلفه فإنه يلزمه قيمته يوم الغصب أي وإن كان لا يجوز بيعه وبالغ على غير المدبوغ لأنه المتوهم وكذلك يلزم الغاصب القيمة يوم الغصب إذا غصب ما لا يجوز بيعه وأتلفه ككلب صيد أو ماشية أو حراسة قياسا على الغرة في الجنين وإن كان لا يجوز بيع الجنين وأما من قتل كلبا لم يؤذن فيه فإنه لا يلزمه فيه شيء ولا يحتاج إلى تقييد الكلب بكونه مأذونا لأن غيره خرج بقوله أولا الغصب أخذ مال وغير المأذون غير مال

ثم بالغ على قوله فقيمته يوم غصبه بقوله (ص) ولو قتله تعديا (ش) والمعنى أن الشخص إذا قتل ما غصبه تعديا منه عليه فإنه يضمن قيمته يوم الغصب لا يوم القتل بخلاف الأجنبي فإن ربه يخير كما يأتي في كلام المؤلف لأن مذهب ابن القاسم عدم اعتبار تعدد الأسباب في الضمان إذا كانت من فاعل واحد والعبرة بأولها وإذا قلنا يغرم قيمته فعلى ما يقوله أهل المعرفة بذلك ولا يتحدد ذلك بحد خلافا لبعضهم وفي بعض النسخ ولو قتله بعداء بباء الجر ومد عداء فهو مبالغة حينئذ في قوله فقيمته أي إذا قتل الغاصب الشيء المغصوب بسبب عدائه عليه لو لم يقدر على دفعه عنه إلا بقتله فإنه يضمن قيمته وإن كان يجب عليه دفعه لظلمه بغصبه فهو المسلط له على نفسه والظالم أحق بالحمل عليه.

(ص) وخير في الأجنبي فإن تبعه تبع هو الجاني فإن أخذ ربه أقل فله الزائد من الغاصب فقط (ش) يعني أن من غصب

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٠٨/٦

شيئا من المقومات فتعدى عليه شخص أجنبي فأتلفه فإن المالك يخير بين أن يأخذ قيمته من الغاصب يوم الغصب أو يأخذها من الجاني يوم الجناية لأن كلا صدر منه ما يقتضي الضمان وهو الغصب والجناية من الأجنبي هذا هو المشهور كما في المدونة وغيرها فإن تبع الغاصب فأخذ منه قيمة المغصوب يوم الغصب فإن الغاصب حينئذ يتبع الجاني فيأخذ منه القيمة يوم الجناية ولو زادت على قيمته يوم الغصب لأن الغاصب لما غرم قيمته ملكه كما يأتي وإن تبع الجاني فأخذ منه القيمة يوم الجناية وكانت أقل من القيمة يوم الغصب فإن المالك يرجع على الغاصب فيأخذ منه الزائد على القيمة يوم الجناية فقوله وخير في الأجنبي أي في جناية أو في اتباع الأجنبي وهذا فيه السبب من فاعلين وقوله تبع هو أي الغاصب الجاني بجميع قيمة السلعة كانت مساوية لما أخذ منه أو أقل أو أكثر لكن مع التساوي لا **إشكال** ومع الأقل يضيع الزائد على الغاصب ومع الأكثر الجميع للغاصب وأبرز الضمير لجريان **الجواب** على غير من هو له إذ ضمير الشرط لرب المغصوب وضمير **الجواب** للغاصب وقوله فقط راجع للغاصب فقوله فإن أخذ ربه أقل أي من الجاني بدليل قوله فله الزائد من الغاصب فقط وفهم منه أنه لو أخذ ربه أقل من الغاصب لا رجوع له على الجاني.

(ص) وله هدم بناء عليه (ش) يعني أن من غصب أرضا أو خشبة أو حجرا فبنى على ذلك بنيانا فللمالك أن

ـــ

(قوله وكأنه من باب علفتها إلخ) هذا كله على نسخة صنع بالصاد وأما على نسخة ضيع بالضاد المعجمة فلا **إشكال** ولا يحتاج لجعلها من باب علفتها إلخ (قوله لأن صنع) أي أن شأن الصنعة إنما تكون في الغزل لا في الحلي فإن الشأن فيه أن لا يصنع (قوله كما أشار له ابن غازي إلخ) أشار لما ذكر من قوله وقوله وغير بالنصب على أن إلى آخر العبارة

(قوله أو حراسة) أي حراسة زرع

(قوله لأن مذهب إلخ) علة لقوله يضمن قيمته يوم الغصب إلخ ومقابل ابن القاسم ما لسحنون من أن له أخذ القيمة يوم القتل كالأجنبي فإن من حجة ربه أن يقول لا أؤاخذه بوضع اليد وإنما أؤاخذه بالقتل ابن رشد وهو أقيس (قوله تعدد الأسباب) أي كالقتل والغصب (قوله خلافا لبعضهم) أي فجعل في كلب الماشية شاة وفي كلب الصيد أربعين درهما وفي كلب الزرع فرقا من طعام والفرق بفتحتين إناء بالمدينة يسع تسعة عشر رطلا

(قوله وخير إلخ) هذا إذا تعدى على الأجنبي وكان الأجنبي تعدى على دفعه بغير القتل وإلا فلا شيء لربه على الجاني وإنما يتبع الغاصب (قوله فأتلفه) احترازا مما إذا عيبه فقط فيخير بين أن يضمن الغاصب قيمة جميع المغصوب فيرجع الغاصب على الجاني بأرش الجناية يومها وبين أخذ الشيء المغصوب ويتبع الجاني بأرش الجناية وليس له أخذه وأخذ أرش الجناية من الغاصب (قوله ومع الأقل) أي ومع كون قيمته يوم الجناية أقل وكانت يوم الغصب أكثر فإنه يضيع الزائد (قوله ومع الأكثر الجميع للغاصب) لا يقال الغاصب لا يربح فكيف ربح هنا لأنا نقول لما غرم قيمته لربه يوم الغصب ملكه فلا كلام لربه

في الزيادة وقوله فقط راجع للغاصب أي فله الزائد من الغاصب وحده أي لا من الجاني

(قوله يعني أن من غصب أرضا إلخ) سيأتي أن من غصب أرضا وبنى فيها بنيانا يخير رب المغصوب بين أن يأمر الغاصب بهدم البناء أو دفع قيمة نقضه وهذا ينافيه ومثل شارحنا عبارة عب حيث قال وللمغصوب منه أرضا أو خشبا وقد تخلص من ذلك تت بقوله وله أي للمغصوب منه خشبة أو عودا هدم إلخ فقصره على ذلك فلم يدخل الأرض ثم إني لما أدركت هذا التناقض الوارد على كلام شارحنا وعب قلت يضم ما هنا لما سيأتي فيئول الأمر في الأرض المغصوبة التي بنى الغاصب عليها بنيانا إلى أن التخيير فيها بين ثلاثة أمور ثم أقول إن كان هذا العموم منقولا فذلك ظاهر وإن لم يكن منقولا كما هو ظاهر اقتصار تت فتكون زيادة الأرض غير صواب والأمر ظاهر ثم إني وجدت." (١)

"والفرق بينها وبين السفينة أن الأرض ينتفع بها مع عدم البناء والسفينة مظنة لعدم الانتفاع بها حيث كانت نخرة وأما كراء البناء فهو للغاصب.

(ص) كمركب نخر وأخذ ما لا عين له قائمة (ش) يعني أن من غصب مركبا نخرا أي يحتاج للإصلاح فرمه وأصلحه واستغله فإن المالك يأخذ من الغاصب أجرته نخرا وما زاد على ذلك فهو للغاصب ويأخذ المالك مركبه وما فيه مما لا عين له قائمة كالقلفطة ونحوها وأما مثل الصواري والحبال وما أشبه ذلك فإنه يأخذه الغاصب فإن كان الغاصب في موضع لا بد للمركب من ذلك في سيرها إلى موضع الغصب فرب المركب يخير بين أن يدفع قيمة ذلك بموضعه كيف كان أو يسلمه للغاصب وأدخلت الكاف الدار الخراب والبئر الخراب والعين الخراب والبنيان الخراب إذا أصلحه الغاصب ولو قال وترك له ما لا قيمة له بعد قلعه لكان أحسن إذ نحو المشاق والزفت القديم يترك وإن كان له عين قائمة.

(ص) وصيد شبكة (ش) عطف على أرض فهو مجرور والمعنى أن من غصب شبكة فاصطاد بها فالصيد للغاصب اتفاقا ولرب الشبكة كراء المثل ومثلها الشرك والرمح والنبل والحبل والسيف.

(ص) وما أنفق في الغلة (ش) قد مر أن الغاصب لا غلة له فإذا طولب برد ما غصبه فإنه يطالب بنفقته عليه إن كان يحتاج إلى نفقة كالشجر والدواب وما أشبه ذلك مما لا بد للمغصوب منه فتكون نفقته في عين الغلة لأنه وإن ظلم لا يظلم لأن الغلة إنما نشأت عن عمله فيحاسب بنفقته في الغلة فإن زادت النفقة على الغلة فلا شيء للغاصب على المالك وإن زادت الغلة على النفقة فإن المالك يرجع على الغاصب بالزائد فيأخذه منه فقوله وما أنفق في الغلة حصر أي والذي أنفقه محصور في الغلة لا يتعداها إلى ذمة المغصوب منه ولا إلى رقبة المغصوب فلا يرجع بالزائد على المغصوب منه ولا في رقبة المغصوب وإن لم تكن له غلة فلا شيء له والغلة ليست محصورة في النفقة لقوله وغلة مستعمل ويرجع بالزائد على الغاصب والواو في وما أنفق للاستئناف وما مبتدأ وفي الغلة خبر.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٦/٦

(ص) وهل إن أعطاه فيه متعدد عطاء فبه أو بالأكثر منه ومن القيمة تردد (ش) لما ذكر أن من أتلف مقوما يلزمه قيمته أشار للخلاف فيما إذا أعطى فيه ثمنا واحدا من متعدد وأتلفه شخص فهل يلزم متلفه الثمن أو يلزمه الأكثر منه

ـــــــQ (قوله أجرته نخرا) أي فينظر فيما كان يؤاجر به ممن يصلحه فيغرمه الغاصب لعدم الانتفاع به بدون إصلاح (قوله مما لا عين له قائمة) أي مما لا يمكن انفصاله عنه فلا ينافي أنه مشاهد بحاسة البصر كزفت (قوله كالقلفطة) الزفت والمشاق فلا حاجة لقوله ونحوها (قوله وأما مثل الصواري والحبال) بقي ما إذا كان له عين قائمة مسمرا بها أو كان هو المسامير فرب المركب يخير في إعطائه قيمته منقوضا أمره بقلعه (قوله فإن كانت في موضع لا بد للمركب) مقتضى ذلك أنها لو كانت تسير بدونه سيرا بطيئا وبه سريعة فليس لربها أخذه جبرا على الغاصب (قوله ولو قال إلخ) **واجواب** أن المراد بما لا عين له قائمة ما لم ينتفع به بعد انفصاله

(قوله والزفت القديم) لا مفهوم له بل المراد ما في المركب قديما أم لا (قوله وإن كان له عين قائمة) أي وأما حله أولا في تمثيله بما لا عين له قائمة بالقلفطة فهو بيان للمراد لا أنه بيان لمدلوله وإلا نافى هذا

(قوله عطف على أرض إلخ) أي فصيد هنا بالمعنى المصدري وهو الفعل وإسناده للشبكة مجاز لأنها آلة الصيد وإنما الصائد الغاصب وليس من إضافة المصدر للفاعل ولا للمفعول نحو " ضرب اليوم زيد " والفرق بين هذه والعبد والجارح قوة فعلهما في الصيد لهما

(قوله وما أنفق إلخ) قال في ك وجد عندي ما نصه ولو لم يكن للشيء المغصوب غلة بأن عطل أو كان صغيرا فلا شيء له في نفقته اهـ.

(قوله قد مر أن الغاصب إلخ) لا يخفى أن حل الشارح هذا قد جاء على حله الذي تقدم في قوله وغلة مستعمل من العموم في العقار والحيوان وقد علمت قوته على التفصيل فيكون حل الشارح هنا قويا ولذلك تجد الشارح بهرام جعل قول المصنف وما أنفق في الغلة هو المعتمد ومن فرق بين الحيوان والعقار وهو الاحتمال الثاني المشار له فيما سبق. اعترض على المصنف هنا فقال اعلم أن كلام ابن عرفة يفيد أن المعتمد أنه ليس للغاصب الرجوع بشيء مما أنفقه لا على رب المغصوب ولا في غلته التي تكون للمغصوب منه أي التي هي غلة العقار وأما الغلة التي تكون للغاصب أي كغلة الحيوان فلا يتعلق بها رجوع لأنها له على كل حال وحينئذ فقول المصنف وما أنفق في الغلة مشكل اهـ

والحاصل أنه لا **إشكال** على حل شارحنا من العموم فيما تقدم ولا يتوجه الاعتراض على شارحنا إلا على جمعه فيما سبق بين أخذ القيمة والغلة مع أن المعتمد أنه إذا أخذ الغلة لا يأخذ القيمة وإذا أخذ القيمة لا يأخذ الغلة فتدبر (قوله وما أشبه ذلك) أي أشبه الشجر وقوله مما لا بد إلخ فيه حذف أي من شيء لا بد لمالكه المغصوب منه من معاناته أي كل شيء لا بد لمالكه من إنفاقه عليه (قوله لقوله وغلة مستعمل) وجه الدلالة أن المصنف حكم بأن الغلة بجميع جزئياتها للمالك ثم إنه أخرج منه النفقة فيكون الزائد على النفقة باقيا لمالكه (قوله ويرجع بالزائد) الأولى الفاء أي وحينئذ فيرجع بالزائد على

(قوله متعدد عطاء واحدا) أي كان متعددا صريحا أو ضمنا كإعطاء واحد عشرة وآخر خمسة عشر فالعشرة متعددة ضمنا والخلاف المذكور جار أيضا فيمن أتلف مقوما وقف على ثمن بأن أعطى فيه متعدد ثمنا وإن لم يتعلق به غصب والمراد به ما فوق الواحد واعلم أن النقل عن ابن القاسم أن المراد المتعدد صريحا لقوله فيه فليضمن ما كان أعطى فيها ولا ينظر إلى قيمتها إذا كان عطاء قد تواطأ عليه الناس اهـ.." (١)

"الحزم التي تربط عند الحصاد أو مذارعة بالمساحة بقصبة أو غيرها وهو قائم على أرضه ممتنع سواء بدا صلاحه أم لا وإنما امتنع قسم الزرع قتا وجاز بيعه جزافا قتا لكثرة الخطر هنا لاعتبار شروط الجزاف هنا في كل من الطرفين بخلاف البيع فإنها إنما تعتبر في طرف المبيع فقط وهو القت تأمل.

(ص) أو فيه فساد كياقوتة أو كجفير (ش) هنا حذف موصوف أي أو قسم فيه فساد وهو معطوف على المنفي والمعنى أنه لا يجوز قسم ما في قسمه فساد لا بالمراضاة ولا بالقرعة لأنه إضاعة مال كالياقوتة والفص واللؤلؤة والخفين والمصراعين والخاتم والجفير وهو وعاء السيف وما أشبه ذلك وكلام المؤلف لا إشكال فيه على نسخة كجفير بالجيم وآخره راء، وأما على نسخة كخفين تثنية خف فمشكل لأنه إن حمل على منع القسم مطلقا اقتضى منع قسم الخفين مراضاة مع أنه جائز كالمصراعين وسائر كل مزدوجين وإن حمل على منع القسم بالقرعة اقتضى جواز قسم الياقوتة بالتراضي مع أنه ممتنع.

(ص) أو في أصله بالخرص (ش) عطف على قوله إن لم يجذاه وموضوع الأولى قبل بدو الصلاح كما مر وموضوع هذه المسألة بعد بدو الصلاح والمعنى أنه لا يجوز قسم الثمر والزرع على أصله بالخرص لأنه ربوي والشك في التماثل كتحقق التفاضل والخرص بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة الحزر والتحري مصدر خرص من باب قتل والاسم الخرص بالكسر وسكون الراء وأشار بقوله (كبقل) إلى قول ابن القاسم فيها وإذا ورث قوم بقلا قائما لم يعجبني أن يقتسموه بالخرص وليبيعوه ويقتسموا ثمنه لأن مالكا كره قسم ما فيه التفاضل من الثمار بالخرص فكذلك البقل اهـ. قال أبو الحسن حمل سحنون المدونة على منع قسم البقل تحريا ولو كان على الجذ عاجلا أي إلا أن يكون على التفضيل البين كما ذكره أبو الحسن قبله بيسير وأنكره ابن عبدوس عليه وقال إنما منع ابن القاسم قسمه تحريا على التأخير، وأما على الجذ فيجوز وهو مذهب أشهب فكلام المؤلف ليس على إطلاقه بل يقيد بما يرى.

(ص) إلا الثمر والعنب إذا اختلفت حاجة أهله وإن بكثرة أكل وقل وحل بيعه واتحد من بسر أو رطب لا تمر وقسم بالقرعة بالتحري (ش) هذا مستثنى من قوله أو في أصله بالخرص والمعنى أن التمر والعنب يجوز قسمهما على أصلهما بشروط ستة لأنه رخصة للضرورة وبعبارة لأنهما يمكن حزرهما بخلاف غيرهما من الثمار فإنه يغطى بالورق، والثمر في كلام المؤلف بالثاء

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٨/٦

المثلثة المراد به ثمر النخل بدليل قوله واتحد من بسر أو رطب. الشرط الأول أن تختلف حاجة أهله بأن كان بعضهم يأكل وآخر يبيع وهذا عياله تأكل كثيرا وهذا عياله تأكل قليلا وما أشبه ذلك. الشرط الثاني أن يكون هذا المقسوم شيئا قليلا فلا يجوز قسمه بخرصه على أصله إذا كان كثيرا ويرجع في الكثرة والقلة للعرف. الشرط الثالث أن يكون قد حل بيعه أي بدا صلاحه. الشرط الرابع أن يكون المقسوم بسرا على حدته أو رطبا على حدته فلو كان بينهما بسر ورطب وقسما ذلك بأن يكون لأحدهما البسر وللآخر الرطب لم يجز وكذا لو صار تمرا يابسا لأن في قسمه بالخرص على أصله حينئذ انتقالا من اليقين وهو قسمه بالكيل إلى الشك وهو

ــــــــــQالمشترك يجوز قسمه تحريا بالفدان لعدم حرمة التفاضل لكن على التفاضل البين أيباع ويقسم ثمنه والراجح في الكتان أنه لا يباع إلا بعد تهيئته للغزل بالدق والذي نقله عج في شرحه الكبير أنه يجوز قسم البرسيم في أرضه بالتحري؛ لأنه ليس بطعام فقف عليه. ذكره بعض تلامذة الشارح (قوله بقصبة) بدل من بالمساحة فكأنه قال مذارعة بقصبة أو غيرها.

(قوله كياقوتة إلخ) أي فالكاف الداخلة على ياقوتة أدخلت كل ما كان نفيسا والكاف الداخلة على جفير بالعكس (قوله كالياقوتة إلخ) هذه أمثلة لما فيه الفساد إلا قوله والخفين والمصراعين فليس في قسمتها فساد (قوله فمشكل) **والجواب** أنا نمنع القسمة على سبيل الإجمال لكن بالنظر للياقوتة فهي عامة للمراضاة والقرعة وبالنظر لتعلقها بالخفين تقصر على القرعة وتجوز بالمراضاة.

(قوله على أصله) فيه إشارة إلى أن في بمعنى على (قوله لأنه ربوي) لأن المراد بالثمر ثمر النخل فقط (قوله كبقل) أي من كراث وسلق وكزبرة ونحوها (قوله ولو كان على الجذ عاجلا) هذا حمل سحنون، وقوله إلا أن يكون إلخ هذا من كلام الشارح لقوله كما ذكره أبو الحسن (قوله وأنكره) أي أنكر حمل سحنون الذي هو قوله، ولو كان على الجذ عاجلا، وقوله أي إلا أن يكون أي فلا بد حينئذ من أمرين الدخول على الجذ والتفاضل البين وانظر هذا مع أن ما قاله سحنون ظاهر عبارة ابن القاسم (قوله وأما على الجذ فيجوز) أي وإن لم يكن فيه تفاضل (قوله فكلام المؤلف ليس على إطلاقه) أي بل يقيد بأن محل المنع إذا لم يدخل على الجذ وخلاصة هذا اعتماد كلام أشهب

(قول المصنف وحل بيعه إلخ) تعلم بقوله بعد كالبلح الكبير أن هذا الشرط إنما هو في العنب فقط، وقوله وقسم بالقرعة أي بعد أن يخزر أولا (قوله؛ لأنه رخصة) أي إنما اشترطنا هذه الشروط؛ لأنه رخصة للضرورة فقد خرج عن الأصل فلذلك اشترط فيه هذه الشروط

(قوله بأن كان هذا عياله تأكل كثيرا إلخ) هذا يفيد أن قوله وإن بكثرة أكل يضبط بالمصدر والذي اعتمده البساطي يقرأ باسم الفاعل وأما قراءته بالمصدر بدون اختلاف كثرة الأكل اسم فاعل فلا يصح (قوله ويرجع في القلة والكثرة للعرف) كذا قال اللقاني وفي عج أن الذي ربما يفيده النقل أنه القدر الذي يكون فيه اختلاف." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٩٢/٦

"أخذ بإشهاد لا يبرأ منه إلا بإشهاد ولا بد أن تكون البينة مقصودة للتوثق وهي التي يشهدها الدافع على القابض خوف الجحود فلو أشهدها القابض بغير حضور رب المال أو أشهدها رب المال لا لخوف الجحود فكما لو كان القبض بلا بينة والظاهر أنه يقبل قول الدافع في أن إشهاده خوف الجحود، ثم إنه لا بد من حلفه على دعوى الرد وإن لم يكن متهما اتفاقا.

(تنبيه) : كلام المؤلف هذا فيما إذا ادعى العامل رد رأس المال وربحه أو ادعى رد رأس المال وحصته من الربح حيث كان فيه ربح، وأما إن ادعى رد رأس المال دون ربح حيث كان فيه ربح فقال اللخمي يقبل قوله وقال القابسي لا يقبل قوله وظاهر المدونة عدم قبول قوله ولو أبقى العامل بيده قدر حصته من الربح فقط.

(ص) أو قال قراض وربه بضاعة بأجر وعكسه (ش) أي وكذلك القول قول العامل مع يمينه ويأخذ الجزء إذا اختلفا فقال العامل المال بيدي قراض وقال ربه بل هو بيدك بضاعة بأجرة معلومة فإن نكل العامل حلف رب المال ودفع الأجرة واليمين مقيدة بما إذا كانت الأجرة أقل من جزء الربح، وأما إن كانت مثله فأكثر فلا يمين وكذلك القول قول العامل إذا قال المال بيدي بضاعة بأجرة وقال رب المال بل هو بيدك قراض بجزء معلوم لأن اختلافهما يرجع إلى الاختلاف في جزء الربح ولهذا إذا كانت الأجرة مثل الجزء الذي ادعاه في القراض فلا يمين لأنهما قد اتفقا في المعنى ولا يضر اختلافهما في اللفظ كما قاله الشارح واستشكل هذا بأن الأجرة إذا كانت مثل الجزء لا اتفاق لأن الجزء في المال والأجرة في الذمة فأين الاتفاق وأجاب بعض بأن فرض المسألة فيما إذا حصل ربح إذ لا يدعي ربه أنه بضاعة بأجر ويدعي العامل أنه قراض حيث لم يحصل ربح أي فليس هنا الأجرة في الذمة لكن في عكسه وهو دعوى العامل أنه بضاعة بأجر وربه أنه قراض قد يحصل التنازع حيث لا ربح، ثم إن كلام المؤلف حيث حصلت المنازعة بعد العمل الموجب للزوم القراض لهما كما يفيده جعله من الاختلاف في الجزء، وأما قبل اللزوم فلا فائدة في أن القول قول العامل لأن لربه الفسخ واحترز بقوله بأجر مما إذا قال بضاعة بغير أجر وقال العامل أنه قراض فإن القول حينئذ قول رب المال بيمينه أنه ليس بقراض ويكون للعامل أجر مثله ما لم يزد على ما ادعاه فلا يزاد، ففائدة كون القول قوله عدم غرامة الجزء الذي ادعاه العامل وبهذا يندفع ما يقال إذا كان القول قول رب المال فينبغي أن لا يكون له أجر مثله وبيان ذلك أن رب المال تضمنت دعواه أن العامل تبرع له بالعمل وهو ينكر ذلك ويدعي أنه بأجر فله أجر مثله وبعبارة إن جعلت مفهوم قوله بأجر مفهوم موافقة كان كلام ابن عرفة وإن جعلته مفهوم مخالفة كان كلام الشيوخ لكنه مشكل.

(ص) أو ادعى عليه الغصب أو قال أنفقت من غيره (ش) يعني أن العامل إذا قال المال بيدي قراض أو وديعة وقال ربه بل غصبته مني

ـــــــQقوله خوف الجحود) المناسب خوف دعوى الرد بدل خوف الجحود كذا أفاد بعض شيوخنا عن بعض شيوخه (قوله ولا بد أن تكون بحضرة الدافع والقابض) أي لا بد أن يكون تحمل البينة الشهادة بحضرة الدافع إلخ (قوله اتفاقا) أي لأن رب المال حقق عليه الدعوى أنه لم يقبض ولهذا تنقلب عليه إذا نكل عنها العامل بخلاف ما تقدم؛ لأنه اتهمه (قوله وحصته

من الربح) أي حصة رب المال واعلم أن ما ذكره المصنف من التلف والخسر يجري في الصحيح والفاسد (قوله وظاهر المدونة إلخ) إشارة إلى أن المسألة المشار إليها بقوله أو ادعى إلخ ذات خلاف وكلام ابن رشد يقتضي اعتماد الأول.

(قوله أو قال قراض إلخ) بشروط خمسة: أن تكون المنازعة بعد العمل الموجب للزوم القراض، وأن يكون مثله يعمل في قراض ومثل المال يدفع قراضا، وأن يزيد جزؤه على جزء البضاعة، وأن يشبه أن يقارض بما ادعاه من نصف الربح، والخامس أن لا يطابق العرف دعوى ربه فإن اختل شرط أو نكل لم يقبل قوله فإذا نكل حلف ربه ودفع أجرة البضاعة الناقصة عن جزء القراض وتجري الشروط المذكورة في قوله أو عكسه (قوله واليمين) أي يمين العامل في الصورة الأولى (قوله؛ لأن اختلافهما يرجع للأول) كما يدل عليه بقية الكلام (قوله أي فليست هنا الأجرة في الذمة) أي كأنها ليست في الذمة (قوله مما إذا قال بضاعة بغير أجر) والظاهر أنه لا يتأتى دعوى العامل أنه بضاعة بغير أجر لاستحالة ذلك عادة إلا أن يقصد منته على ربه (قوله وبهذا) أي بقولنا ففائدة، وقوله يندفع هذا لا يتم إلا بتقدير في العبارة والتقدير ما يقال إذا كان القول قول رب المال فينبغي أن لا يكون وإلا فلا ثمرة في ذلك وحاصل **الجواب** منع قوله وإلا فلا ثمرة، بما حاصله أن له ثمرة وهو عدم غرامة الجزء الذي ادعاه العامل، وقوله وبيان ذلك أي بيان أن للعامل أجر المثل (قوله دعواه أن العامل إلخ) أي والأصل عدم التبرع ثم إن ظاهر عبارة الشارح أنه لا فرق بين كون مثله يأخذ أجرا أم لا ففي عب ولعل وجهه أنه لم يوافق ربه على دعواه وادعى أن عمله بعوض قراضا لا مجانا (قوله لكنه مشكل) إلا أنه معول عليه ووجه **الإشكال** أنه إذا كان القول قول العامل مع دعوى رب المال البضاعة بأجر فلأن يكون القول قوله مع دعوى رب المال البضاعة بغير أجر أولى انتهى **وجوابه** أنه إنما يكون أولى لو كان رب المال لا يغرم شيئا والواقع أن عليه أجر مثله كذا في عب وتأمل ذلك **الجواب**." (١)

"ساقاه عليه فإن لم يشترط شيئا فشأن الزكاة أن يبدأ بها ثم يقتسمان ما بقي فهو من إضافة المصدر لمفعوله أي واشتراط أحدهما جزء الزكاة على الآخر وهو للمشترط وإن لم تجب كما مر في القراض.

(ص) وسنين ما لم تكثر جدا بلا حد (ش) يعني أن المساقاة تجوز على سنين معلومة ما لم تكثر جدا فإن كثرت جدا فلا تجوز المساقاة والكثيرة جدا هي التي لا تنقضي إلا بتغير الأصول وإذا وقعت جائزة فالسنة الأخيرة بالجذاذ وسواء تقدم الجذاذ أو تأخر وقوله وسنين ولو عربية إذا طابقت الجذاذ بأن يشترط من الشهور أو السنين ما يوافق الجذاذات فلا ينافي قوله وأقتت بالجذاذ.

(ص) وعامل دابة أو غلاما في الكبير (ش) أي أنه يجوز أن يشترط العامل على رب الحائط دابة أو غلاما في الحائط الكبير وحيث اشترط لم يجز إلا بشرط الخلف حيث كان كل منهما معينا ومفهومه المنع في الصغير وهو كذلك لأنه ربما كفاه ذلك فيصير كأنه اشترط جميع العمل على ربه (ص) وقسم الزيتون حبا كعصره على أحدهما (ش) يعني وكذلك يجوز اشتراط قسم الزيتون حبا وكذلك يجوز اشتراط عصره على أحدهما فإن لم يكن شرط فعصره عليهما معا فإن قيل الواجب في الزيتون

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٦/٢٢٤

قسمه حبا لأن مساقاته تنتهي بجناه فلا فائدة لتعلق الاشتراط بقسمه حبا بل الاشتراط يوهم أو يدل على أن المساقاة فيه لا تنتهي بجناه وأجيب بجوابين أحدهما أن كلام المؤلف هذا إذا كان العرف جاريا بقسمه بعد عصره ثانيهما دفع ما يتوهم أن اشتراط ذلك يوجب فساد العقد كما في المسائل التي يصح النقد فيها تطوعا ويفسد بشرطه فيها.

(ص) وإصلاح جدار وكنس عين وشد حظيرة وإصلاح ضفيرة أو ما قل (ش) يعني أن إصلاح الحائط وكنس عين الحائط وإصلاح ضفيرته وهو الموضع الذي يجتمع فيه الماء لسقي الحائط، وشد حظيرة الحائط أي الزرب بأعلاه لمنع التسور من الحظر وهو المنع يجوز اشتراط ذلك على العامل ليسارته ولجريان العادة باشتراط ذلك عليه لأن ذلك لا يبقى في الحائط بعد انقضاء مدة المساقاة غالبا وشد يروى بالسين المهملة وبالشين المعجمة ونقل عن يحيى بن يحيى أن ما حظر بزرب فبالمعجمة وما كان بجدار فبالمهملة وكذلك يجوز اشتراط عمل ما قل على العامل كالناطور ونحوه وفي كلام المؤلف إشكال لأن ظاهره جواز اشتراط هذه الأمور على العامل ولو كانت هذه الأمور كثيرة وليس كذلك فكان ينبغي أن يقدم قوله أو ما قل على إصلاح جدار وإدخال من البيانية أو كاف التمثيل على إصلاح فيقول أو ما قل من إصلاح إلخ وكإصلاح جدار إلخ والمناسب ضبط شد حظيرة بالشين المعجمة والظاء المشالة، وأما بالسين المهملة والضاد المعجمة فيتكرر مع قوله وإصلاح جدار.

(ص) وتقايلهما هدرا (ش) أي ويجوز أن يتقايل العامل مع رب الحائط هدرا أي من غير شيء يأخذه أحدهما من الآخر لأنه إن وقع على عوض فهو إما بيع للثمر قبل زهوه إن أثمر النخل وإما من باب أكل أموال الناس بالباطل إن لم يثمر وبعبارة وتقايلهما هدرا سواء كان قبل العمل أو بعده أما إن كان غير هدر فمقتضى المدونة المنع مطلقا سواء كان بجزء مسمى أم لا كان قبل العمل أم لا ولابن رشد تفصيل

ـــــــQفيئول الاشتراط المذكور إلى أن للعامل نصف الثمار مثلا ما عدا العشر أو نصف العشر أي عشر الجميع أو نصفه الذي هو جزء الزكاة.

(قوله وسواء تقدم بالجذاذ) أي في أول أشهر السنة أو تأخر لنهايتها فالمدار على الجذاذ (قوله وسنين) أي أو شهورا ففي العبارة حذف يدل عليه قوله بعد أو شهور، وقوله ما يوافق الجذاذات أي شهورا أو سنين توافق الجذاذات مثلا إذا كانت المدة ثلاثين شهرا يتفق أن يكون الجذاذ في كل رمضان مثلا الذي يكون في هذه المدة هذا بالنسبة لقوله أو شهورا وأما بالنسبة لقوله أو سنين فالمعنى فيتفق أن يكون الجذاذ في كل رمضان مثلا منها لقلة السنين؛ لأن الحال تتغير عند كثرتها هذا ما ظهر لي في فهم معناها والله أعلم بالصواب.

(تنبيه) : قال صاحب المعين يستحب أن تكون المساقاة من سنة إلى أربع فإن طالت السنون جدا فسخت.

(قوله حيث كان كل منهما معينا) مفهوم ذلك وهو ما إذا كان غير معين فيجوز وإن لم يشترط الخلف.

(تنبيه) : قول المصنف دابة إلخ يشمل ما تعدد وكذا قوله وغلاما فيجوز اشتراط الدابتين والغلامين إذا كان الحائط كبيرا وظاهره أنه إذا كان الحائط كبيرا يجوز الجمع بينهما ذكره الحطاب ونقله عج وأقره، وقوله وعامل معطوف على جزء وهو من إضافة المصدر لفاعله وعطف المصدر المضاف لفاعله على المصدر المضاف لمفعوله جائز كما نص عليه الشيخ أبو بكر الشنواني في حاشيته على خالد (قوله على أحدهما) راجع لما بعد الكاف والعادة كالشرط فإن لم يكن شرط ولا عادة فهو عليهما وإذا جرت العادة بشيء واشترط خلافه عمل بالشرط (قوله يوهم) أي يدل دلالة ضعيفة، وقوله أو يدل أي دلالة قوية ويحتمل أن المعنى يوقع في الوهم، ولو جزما فيكون تنويعا في التعبير والمعنى واحد.

(قوله فبالمعجمة) أي بالشين المعجمة، وقوله فبالمهملة أي بالسين المهملة وظاهره كغيره أن هذين الوجهين مع الإتيان بالظاء المشالة وكذا ما نقل عن يحي بن يحي ظاهره كغيره مع قراءته بالظاء المشالة فيكون هذا غير قوله آخرا والمناسب قوله فكان ينبغي أن يقدم قوله أقول لعل هذه الأشياء شأنها القلة فلذلك لم يقيد.

(قوله فهو إما بيع للثمر) هذا إذا دفع للعامل شيئا فقد باع العامل الثمر قبل بدو الصلاح، وقوله وإما من باب إلخ هذه العلة تأتي سواء كان الدافع العامل أو رب المال (قوله ولابن رشد تفصيل إلخ)." (١)

"ليس بمجرد الزيادة بل هو متوقف على العطب فإن أهل المذهب أطلقوا في الضمان مع الزيادة فربما يتوهم أن الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بأنه لا ضمان إلا مع العطب فهو من المسمى عندهم بالاحتراس.

(ص) إلا أن يحبسها كثيرا فله كراء الزائد أو قيمتها (ش) هذا مستثنى من قوله وإلا فالكراء وهو استثناء متصل أي: إلا أن يحبسها المكتري زمنا كثيرا على ما اكتراها كما لو اكتراها يوما أو يومين فحبسها شهرا فله مع كراء اليوم كراء الزائد الذي حبسها فيه إذا ردها بحالها لم تتغير وسواء استعملها أم لا أو قيمتها يوم التعدي مع الكراء الأول ومفهوم كثيرا أنه لو حبسها يسيرا كاليوم ونحوه ليس له إلا كراء الزائد وفهم من قوله فله أنه مخير في أحد الأمرين وهو كذلك ونحوه في المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما فاتت فيه أسواقها التي تراد لها كراء أو بيعا كحبسها عند خروج القفل للشام مثلا.

(ص) ولك فسخ عضوض أو جموح أو أعشى أو دبره فاحشا (ش) العضوض الذي يعض من يقرب منه كما في الشارح ونحوه لأبي الحسن وبه يعلم أنه ليس المراد من عضوض المبالغة فيه يعني أن المكتري إذا اطلع على أن الدابة المكتراة فيها عيب من هذه العيوب فإنه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء الذي وقع العقد عليه؛ لأن خيرته تنفي ضرره والجموح القوي الرأس الذي لا ينقاد إلا بعسر والأعشى الذي لا يبصر بالليل وقيده اللخمي حيث يحتاج إليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر المؤلف خلافه ولو لم يطلع على أنه عضوض أو أعور أو أعشى أو جموح إلا بعد انقضاء مسافة الكراء فإنه يحط أرش العيب عن المكتري وفي أبي الحسن ما يفيده واعلم أن أعشى وصف لا فعل فلا **إشكال** في عطفه على عضوض وقوله

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٣٣/٦

أو دبره فاحشا على أنه اسم كان المحذوفة تكون الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسخ ما كان عضوضا أو جموحا أو أعشى أو كان دبره فاحشا.

(ص) كأن يطحن لك كل يوم إردبين بدرهم فوجد لا يطحن إلا إردبا (ش) تشبيه في خيار المكتري بين الفسخ والإبقاء ثم إن فسخ فله في الإردب نصف درهم وإن بقي فعليه الكراء كله قاله بعض بلفظ ينبغي أي: لأن خيرته تنفي ضرره ويدل عليه قوله فيما يأتي فإن بقي فالكراء وأنت خبير بأن الجمع بين الزمن والعمل يفسد الكراء حيث تساويا على المعتمد أو زاد العمل على الزمن اتفاقا فإن زاد الزمن على العمل فهل تفسد وهو ما شهره ابن رشد أولا وهو ما يفيد كلام ابن عبد السلام اعتماده وحينئذ فيحمل ما هنا على أنهما حين عقد الكراء اعتقدا أن الزمن يزيد على العمل وقول المؤلف فوجد إلخ ظاهر في أنهما لم يدخلا على ذلك وأجاب بعضهم بأن الإمام جوز هنا الجمع بين العمل والزمن لقلة وقوع المعاقدة على ذلك ولم يجز ذلك في الصانع لكثرة

ـــــــQله كراء الزائد وأرش العيب إن لم يكن بسماوي (قوله ليس بمجرد الزيادة) أي: التي تعطب بمثلها.

. (قوله إلا أن يحبسها كثيرا) ومثل الحبس الكثير ركوب الأميال الكثيرة ومثل ذلك تغير الأسواق بالفعل، والحاصل أن له التخيير في الحبس الكثير كالشهر أو الركوب الكثير الذي هو مظنة غير الأسواق ومثل ذلك إذا تغيرت الأسواق بالفعل وإن لم يكن الزمان كثيرا وإذا حبسها خمسة عشر يوما أو أكثر فعلى ما بحثه العطار يكون الحكم كذلك أيضا (قوله فله كراء الزائد أو قيمتها) أي وسواء كان ربها حاضرا أو لا كما قاله ابن القاسم.

(قوله هذا مستثنى) وانظر ذلك مع التأمل في معنى قوله وإلا فالكراء فإنك لا تجده متصلا وذلك لما تقدم أن المعنى وإن زاد في المسافة ولم تعطب أو زاد حملا لا تعطب بمثله وسواء عطبت أم لا.

(قوله ولك فسخ عضوض) ظاهره يشمل ما لو فعل به ما يأمن معه عدم العض بجعل شبكة.

(قوله وقيده اللخمي) هذا القيد ضعيف، والحاصل أنه إذا اكتراه واشترط أنه يسير به نهارا أو كان العرف أنه لا يسير إلا نهارا أو دخل على الإطلاق فإنه يحمل على أنه صحيح فمتى تبين أنه أعشى ولو بعد تمام المسافة التي اكتراه فيها فإنه ينظر لما يؤجر له على أنه سالم من العيب وعلى أنه معيب ويحط بنسبة ذلك مما اكتراه به، وأما إذا اكتراه على أنه يسير به نهارا فقط فتبين أنه أعشى فلا كلام له، وأما إن اكتراه على أنه يسير به ليلا فقط فتبين أنه أعشى فإنه يحط عنه من الكراء أرش العيب فإن سافر به نهارا ولم يسر به ليلا في الفرض المذكور فله كراء مثله في سيره نهارا مع حط أرش العيب عنه.

(تنبيه) : ظاهر كلام المصنف سواء كان في مكان مستعتب أي: تمكن الإقامة فيه أم لا وقيده بعضهم بما إذا كان في مكان مستعتب أي: لأنه يمكن استئجار غيرها حينئذ وإلا تمادى وحط عنه قيمة العيب (قوله على أنه اسم كان إلخ) أقول ويجوز جعله صفة لمحذوف ليكون من عطف المفردات أي: أو حيوان دبره فاحشا فتدبر.

(قوله كأن يطحن إلخ) لا يخفى أن ذلك مشاهرة صحيحة وهي غير لازمة فيحمل ذلك على أنه نقد الكراء.
(قوله: لأن خيرته تنفي ضرره) فيه نظر؛ لأن إلزامه جميع الكراء في كل يوم مع كونه لا يطحن إلا إردبا إلزام لما لم يدخل عليه فالصواب ما في محشي تت من أنه إذا بقي فله نصف درهم (قوله اعتقد أن الزمن) هذا **الجواب** إنما يتم إذا كان المراد أن عدم طحنه للإردبين بضيق الزمن عند طحنهما مع قدرته على ذلك وإن كان المراد فوحد لا يطحن إلا إردبا عجزا مع سعة الزمن لطحنهما فلا يتأتى هذا **الجواب** ويكون **الجواب** أن كلام المصنف هذا على مرضي ابن عبد السلام من أنه يجوز الجمع بين الزمن والعمل حيث يسع الزمن كثيرا.
(قوله وأجاب بعضهم بأن الإمام إلخ) أي: مع التساوي بين الزمان والعمل." (١)
"يكون وقفا على الفقراء، فإذا مات واحد من الاثنين المعينين فإن نصيبه يكون للفقراء ولا يكون لرفيقه وسواء قال حياتهما أم لا فقوله وعلى إلخ كلام مستأنف والجار والمجرور متعلق بمحذوف تقديره ومن وقف على اثنين إلخ.
(ص) إلا على كعشرة حياتهم فيملك بعدهم (ش) تقدم أن الوقف إذا انقطع فإنه يرجع للعصبة وللنساء على الوجه المتقدم ويستثنى منه هذا والمعنى أنه إذا وقف على عشرة مثلا معينين فإنه إذا مات منهم شخص فإن نصيبه لأصحابه فإن ماتوا كلهم فإن نصيبهم يرجع ملكا لمالكه إن كان حيا أو لوارثه إن كان ميتا ومثل حياتهم ما إذا قيد بأجل فلو لم يقل حياتهم ولا قيد بأجل فهل يكون حكمه حكم ما إذا قال حياتهم أو قيد بأجل يرجع ملكا أو يرجع مراجع الأحباس وكلام المواق يفيد ترجيح الأول والفرق بين هذه وما قبلها أن ذاك لما كان وقفه مستمرا احتيط فيه لجانب الفقراء وكان لهم بعد كل ولما كان هنا يرجع ملكا احتيط الجانب الموقوف عليهم ليستمر جميع الصدقة مدة حياتهم كلهم ولا مفهوم لقوله حياتهم بل وحياة زيد مثلا أو حياته هو وعلم من إتيانه بالمدة المجهولة أن الحكم كذلك في غيرها من باب أولى كعشر سنين.

(ص) وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها وإلا وقف لها (ش) يعني أن من حبس حبسا على بناء قنطرة أو في مصالح مسجد وما أشبه ذلك فخربت القنطرة أو المسجد مثلا فإن رجي عوده لما كان عليه فإن الحبس يوقف له وإن لم يرج عود ذلك لما كان عليه فإنه يصرف في مثلها أي: في النفع لا المماثلة في الشخصية فقوله في مثلها أي: في مثل مقصدها وليس المراد بها المماثلة في الشخصية.

(ص) وصدقة لفلان فله أو للمساكين فرق ثمنها بالاجتهاد (ش) يعني أن من قال داري صدقة لفلان الفلاني فإنها له يصنع فيها ما أحب فقوله فله أي: ملكا والفاء داخلة في **جواب** شرط مقدر تقديره وإن قال داري صدقة لفلان فهي له وإن قال داري صدقة للمساكين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوها فإنها تكون لهم ملكا تباع ويفرق ثمنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره ممن له ولاية ذلك وإنما كانت تباع؛ لأن بقاءها يؤدي إلى النزاع؛ لأنه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلا ثم يزيدون فيؤدي للنزاع بخلاف ما إذا بيعت وفرق ثمنها بالاجتهاد فينقطع النزاع؛ لأنه لا يلزم التعميم.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٧/٤٢

(ص) ولا يشترط التنجيز وحمل في الإطلاق عليه كتسوية أنثى بذكر ولا التأبيد ولا تعيين مصرفه وصرف في غالب وإلا فالفقراء (ش) يعني أن الوقف لا يشترط فيه التنجيز بل يصح إذا كان لأجل كالعتق، فإذا قال إذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فداري مثلا وقف على كذا فإنه يلزم إذا جاء ذلك الأجل كما إذا قال: لعبده أنت حر إلى أجل كذا فإنه يكون حرا إذا جاء الأجل الذي عينه ولا إشكال في لزوم العقد بالنسبة إليهما إذا جاء الأجل فإن حدث دين على الواقف أو على المعتق في ذلك الأجل فإنه لا يضر عقد العتق؛ لأن الشارع متشوف إلى الحرية ويضر عقد الحبس إذا لم يحز عن الواقف في ذلك الأجل، أما إن حيز عنه أو كانت منفعته لغير الواقف في ذلك الأجل فإنه لا يضر حدوث الدين، وإذ لم يقيد الوقف بزمن بل قال: هو وقف فإنه يحمل على التنجيز كما يحمل قول الواقف داري وقف على أولادي ولم يبين تفضيل أحد على أحد على التسوية بين الذكر والأنثى في المصرف فإن بين شيئا اتبع وتقدم أن التفضيل في مرجع الأحباس لا يعمل بشرطه ولا يشترط في صحة الوقف التأبيد أي: التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدها ملكا ولا يشترط في صحة الوقف تعيين المصرف بل إذا قال: داري وقف ولم يزد على ذلك صارت وقفا

ـــــــQقوله تقديره ومن وقف) أي: ويجعل موصولا لا شرطا وإلا لزم عليه حذف الفاء في جواب الشرط ولذلك عدل عن تقدير إن كما في عب (قوله ويستثنى منه هذا) أي استثناء منقطعا (قوله وكلام المواق يفيد ترجيح الأول) لا يخفى أن المعتمد أن يرجع مراجع الأحباس كما أفاده عج وهو الذي يفيده المواق كما هو الصواب خلافا لما قاله الشارح فإنه تبع جد عج (قوله بل وحياة زيد) فلو حبس على عشرة حياة زيد ومات زيد قبلهم فإنه يملك بعده ولا يكون لهم فلا حاجة لتنظير عب في ذلك.

(قوله لم يرج عودها) لخلاء البلد مثلا وفساد موضع القنطرة (قوله لا المماثلة في الشخصية) ظاهره ولو أمكنت وفي عب خلافه؛ لأنه قال في مثلها حقيقة إن أمكن وإلا ففي مثلها من القرب.

(أقول) وهما قولان في المسألة إلا أن في كلام عج ما يفيد رجحان ما ذهب إليه عب من أن المراد المماثلة في الشخصية وكذا في كلام غيره ما يفيد ذلك (أقول) وهو المتبادر من لفظ المثل.

(تنبيه) : يؤخذ من قوله في مثلها أن من حبس على طلبة العلم بمحل عينه ثم تعذر ذلك المحل فإنه لا يبطل الحبس.

(قوله ولم يقل لا تباع ولا توهب إلخ) أي: لأنه لو قال لا تباع ولا توهب فهو ما تقدم من قوله أو جهة لا تنقطع (قوله ولا يشترط التنجيز) يؤخذ منه أن اشتراط التغيير والتبديل والإدخال والإخراج معمول به قال الشيخ أحمد في المتيطي ما يفيد منع ذلك انتهى أي ابتداء عج وهو ضعيف كما أفاد بعض الشيوخ (قوله إذا جاء اليوم الفلاني) لا يخفى أن هذا تعليق على محقق وكذا إذا علقه على غير محقق كأن قدم زيد (قوله: لأن الشارع إلخ) وأيضا فالعتق لا يشترط فيه حيازة (قوله أو

كانت منفعته لغير إلخ) أي أو لم يجز عنه ولكن منفعته لغير الواقف بأن جعل منفعته لغيره بأن يخزن فيه حبا مثلا والمفتاح بيد الواقف." (١)

"والعطية إنشاء التمليك لا أنها قررت ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة والهبة هذا حد العطية العامة التي هي كالحيوان للإنسان والفرس إن كان ما تحتها نوعا وكالإنسان للصقلي والزنجي إن كان صنفا ثم قال – رحمه الله – والهبة لا لثواب تمليك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله ذي منفعة العارية ونحوها وقوله لوجه المعطى أخرج به الصدقة فإنها لوجه الله فقط أو لإرادة الثواب مع وجه المعطى على قول الأكثر وأخرج بقوله بغير عوض هبة الثواب ثم قال – رحمه الله – وهبة الثواب عطية قصد بها عوض مالي.

(ص) الهبة تمليك بلا عوض ولثواب الآخرة صدقة (ش) في الكلام حذف تقديره والهبة بالمعنى المصدري لا للثواب تمليك بلا عوض وللثواب أي: ثواب الآخرة صدقة فقوله ولثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله لوجه المعطى له وتمليك بلا عوض صادق عليهما لكن اختلفا بالغرض والقصد وقلنا بالمعنى المصدري لأجل الإخبار عنه بتمليك بعوض؛ إذ هو فعل وهو صفة للمملك الذي هو الواهب لنحترز بذلك عن الهبة بمعنى الشيء الموهوب إذ لا يصح الإخبار عنه بتمليك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض وهذا نظير قوله أول باب الرهن بذل من له البيع ما يباع؛ إذ الرهن بمعنى المرهون ولا يصح الحمل معه ويمكن أن يقدر هنا مضاف فيقال الهبة ذات تمليك فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه فارتفع ارتفاعه ونظيره يقال في الرهن فلا **إشكال**.

(ص) وصحت في كل مملوك ينقل (ش) ترك المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلا للتمليك كما في الوقف وذكر الواهب بقوله ممن له تبرع بها والصيغة بقوله بصيغة أو مفهمها وذكر الشيء الموهوب والكلام الآن فيه وعكس في الوقف فذكر الموقوف عليه وأسقط الواقف فما أسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وبالعكس فإن البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك فيشترط في المتبرع أن يكون ممن يصح تبرعه وفي المتبرع عليه أن يكون أهلا للتملك فمعنى كلام المؤلف أن الهبة تصح في كل مملوك للواهب ذاتا أو منفعة ينقل شرعا احترز به مما لا يقبل النقل شرعا كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد زاد ابن هارون وكالشفعة ورقبة المكاتب

ـــــــQليس إنشاء بل هو تقرير لما ثبت قبل فحاصله أن التمليك موجود في الأمرين إلا أن التمليك في الهبة إنشاء بخلاف التمليك في الاستحقاق فليس إنشاء بل هو تقرير (قوله والعطية إنشاء التمليك) ظاهر العبارة أن التمليك الذي هو فعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو إنشاؤه والظاهر أن ذلك ليس بمراد بل المراد أن التمليك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بإنشاء التمليك ثم بعد أن علمت ذلك فقد اعترض على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث خرج بقوله تمليك. (قوله إن كان ما تحتها نوعا) المناسب أنواعا وكذا يقال في قوله إن كان صنفا أي إن كان ما تحتها أصنافا ولما لم يتعين له أحد الأمرين نظر إليهما معا (قوله ذي منفعة) من إضافة المصدر للمفعول أي: وأما تمليك المنفعة فلا يكون هبة بل إما إخدام أو عارية أو حبس؛ لأن كلا منهما عطية المنفعة فقول الشارح ونحوها إشارة للمحبس والعمرى (قوله أو لإرادة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٧/٩١

الثواب) أي ثواب الآخرة (قوله على قول الأكثر) ومقابله أنه هبة (قوله في الكلام حذف تقديره) حاصل معنى المصنف على تقرير الشارح أن تقول الهبة لا للثواب تمليك بلا عوض والهبة للثواب صدقة يشكل من وجهين الأول أنه يقتضي أن الصدقة من أفراد الهبة وليس كذلك الثاني إن المناسب إما أن يجعل الموضوع فيهما الهبة والصدقة أو المحمول فيهما الهبة والصدقة لا أنه يجعل أحدهما محمولا والآخر موضوعا وتخلص تت من أحد **الإشكالين** فقال والعطية لثواب الله في الدار الآخرة صدقة ثم رأيت محشى تت انتصر لما قاله شارحنا من حيث إن قصد المصنف بيان أن الهبة لثواب الآخرة تعد من أفراد الصدقة وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر.

(قوله لا للثواب) أي: ثواب الآخرة وقوله فقوله ولثواب الآخرة التفريع لا يناسب المفرع عليه؛ لأن المفرع عليه يقتضي أن المقدر قوله لا للثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال إلا أنه بمعناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد أن الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله: إذ الرهن بمعنى المرهون) أي: فالمراد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب الرهن من أن المراد الفعل في البابين وقوله ويمكن أن يقدر هنا مضاف أي: على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله ونظيره يقال في باب الرهن أي الرهن ذو بدل على أن يراد بالرهن المرهون، والحاصل أن **الإشكال** إنما يأتي على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث إنه أخبر عن الذات بالفعل وحاصل **الجواب** من وجهين الأول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثاني أن يراد المرهون والموهوب ويقدر مضاف كما تبين ﴿تنبيه﴾ تقدم تعريف الهبة شرعا، وأما تعريفها لغة فهو إيصال ما ينتفع به مالا أو غيره.

(قوله في كل مملوك للواهب) أي: فهبة الفضولي باطلة بخلاف بيعه لخروجه بعوض وأراد بقوله مملوك أي: متمول احترازا عن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه (قوله أو منفعة) تقدم أن إعطاء المنفعة لا يقال له هبة إما عارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أي فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجتي الذي أستحقه وقوله كبيع أم الولد المناسب إسقاط بيع؛ لأن الموصوف بأنه لا يقبل النقل شرعا أم الولد لا بيعها." (١)

"إذا وقعت مطلقة أي: غير مقيدة بثواب ثم اختلفا بعد ذلك فقال الواهب إنما وهبت للثواب وقال الموهوب له بل وهبت لي بغير ثواب فإن القول قول الواهب إن شهد له العرف أو لم يشهد له ولا عليه أما إن شهد للموهوب له بأن كان مثل الواهب لا يطلب في هبته ثوابا فالقول حينئذ.

(قول الموهوب له قوله وصدق واهب فيه) أي: في الثواب أي: في قصده وإرادته لا في شرطه؛ لأنه إذا ادعى الشرط فلا بد من إثباته ولا ينظر لعرف ولا ضده والقول قول الموهوب له وقوله وصدق واهب هذا إذا قبض الموهوب الهبة وإلا فالقول لربها مطلقا وقوله (وإن لعرس) مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب إلا للثواب أي ولو كانت الهبة لعرس فإنه يصدق في أنها للثواب وله الرجوع بقيمة شيئه معجلا ولا يلزمه أن يصبر إلى أن يتجدد للمعطى عرس ولكن له أن يقاص بقيمة ما أكله هو ومن جاء معه.

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٠٢/٧

(ص) وهل يحلف أو إن أشكل تأويلان (ش) أي وإذا كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهل يحلف سواء شهد العرف له أم لا هذا تأويل قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أو لا يحلف إلا إذا أشكل الأمر أي: لم يشهد العرف له ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد فيحلف معه أو بمثابة شاهدين فلا فضمير يحلف للواهب المتقدم.

(ص) في غير المسكوك إلا بشرط (ش) يعني أن الواهب لا يصدق في طلب الثواب على النقود المسكوكة أو السبائك أو الحلي المكسور إلا أن يشترط ذلك في أصل الهبة فيثاب حينئذ عنه ويكون العوض عروضا أو طعاما ومثل الشرط العادة بخلاف الحلي غير المكسور والفرق بين المسكوك والحلي أن السكة صنعة يسيرة فلا تنقل عن الأصل بخلاف الصياغة فإنها صنعة معتبرة وصيرته كالمقوم.

(ص) وهبة أحد الزوجين للآخر (ش) هو عطف على المسكوك والمعنى أن أحد الزوجين إذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فإنه لا يصدق لقضاء العرف بنفي الثواب في ذلك إلا أن يشترط ذلك عند الهبة أو تقوم قرينة تدل على ذلك فإنه يصدق ويأخذ الثواب في غير المسكوك، وأما هو فلا بد فيه من الشرط ولا تكفي القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الأقارب.

(ص) ولقادم عند قدومه وإن فقيرا لغني (ش) عطف على المسكوك بتقدير مضاف إليه أي: وغير هبة لقادم والمعنى أن القادم إذا أهدى إليه شخص هدية من الفواكه والرطب وشبهه عند قدومه وقال إنما أهديت إليه ليثيبني وكذبه القادم في ذلك فإن القول قول القادم في نفي الثواب ولو كان دافع الهدية فقيرا والقادم غنيا إلا أن يشترط الإثابة فلو أراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم يثبه القادم عليها فإنه لا يجاب إلى ذلك وذهبت عليه مجانا واليه أشار بقوله.

(ص) ولا يأخذ هبته وإن قائمة (ش) على المشهور وقيدنا كلام المؤلف بالفواكه وشبهها تبعا للحطاب، وأما الخراف والدجاج والقمح وشبهها فالقول

ـــــــQقوله وإرادته) عطف مرادف (قوله لا في شرطه) لا يخفى أن الاختلاف في الشرط إنما يكون إذا جرى العرف بضده وإلا فلا محوج لدعوى الشرطية (قوله مبالغة إلخ) رد على القابسي القائل بعدم الرجوع في ذلك (قوله ولا يلزمه أن يصبر إلخ) وظاهره ولو جرى عرف بالتأخير وهكذا قال تت ولكن في البرزلي أنه يعمل به.

(قوله وهل يحلف إلخ) ، والحاصل أن التأويلين متفقان على حلف الواهب حال **الإشكال** والخلاف إنما هو في حال شهادة العرف لأحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشيء (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى أنه على هذه النسخة لا يكون هذا تأويلا (قوله أي: لم يشهد العرف لا له ولا عليه) أي: أو شهد لهما فيصدق الواهب في ثلاثة والموهوب له في واحدة (قوله في غير المسكوك إلخ) اعلم أن كلا من قوله فيه وقوله في غير المسكوك متعلق بقوله صدق وقد علمت أنه يمتنع تعلق جارين متحدي اللفظ والمعنى بعامل واحد **والجواب** أن قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الأول وهو جائز نحو جلست في المسجد بمحرابه (قوله إلا بشرط) أي: أو عرف وهذا إذا لم يكن الشرط على فاسد أو

العرف كذلك بأن لا يقع الشرط أو العرف على إثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلي غير المكسور) أي فلو قال المصنف في غير نقد إلا الحلي لكان أحسن لإفادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه.

(قوله فلا تنقل عن الأصل) أي: الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزلته فالأحسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه إلحاق المسكوك به وأقول الوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس إنما يهبون ما تتباين فيه الأغراض ولا يقدرون عليه بالشراء إذا امتنع صاحبه أي: والتبر والمكسور والمسكوك ليس كذلك ﴿فائدة﴾ حديث «من أهدي له هدية وعنده قوم فهم شركاؤه» ضعيف قال العقيلي لا يصح في ذلك حديث وأورده القرطبي ولم ينبه على ذلك قال وحمله بعضهم على ظاهره وبعض على الندب وبعض على الفواكه وبعض على أهل الصفة والربط وحمله أبو يوسف على الثالث.

(قوله أو تقوم قرينة) أي وأولى العرف.

(قوله وشبهه) أي: من كل شيء لم تعظم قيمته بخلاف ما عظمت قيمته فالقول للواهب في قصد الثواب (قوله إلا أن يشترط الإثابة) أي: أو يجري عرف كما بمصر (قوله على المشهور إلخ) مقابله ما قاله أبو محمد من أن بعض أصحابنا يرى أن له أخذها ما لم تفت انتهى." (١)

"مستأنفة أو أنه استعمل الوجوب في حقيقته ومجازه فاستعمله في الأول وهو قوله ووجب لقط طفل في معناه الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثاب على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه إلخ في المعنى المجازي وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه أي وله أن يترك ولا يرجع.

(ص) والقول له إنه لم ينفق حسبة (ش) والمعنى أنه لو تنازع أبو الطفل مع من أنفق على المنبوذ فقال الأب أنت أنفقت على ولدي حسبة وقال الملتقط بل أنفقت عليه لأرجع فالقول قول المنفق أنه أنفق ليرجع له بيمين؛ لأنه يقول أنت طرحت ولدك عمدا

(ص) وهو حر وولاؤه للمسلمين (ش) يعني أن اللقيط حر بحكم الشرع؛ لأنه الأصل في الناس فيمن لم يتقرر عليه ملك ولو التقطه عبد وولاؤه للمسلمين لا لملتقطه، والمراد بالولاء الميراث أي فيرثونه ويعقلون عنه، وأما الولاء العرفي الذي هو لحمة كلحمة النسب فإنه إنما يكون عن عتق

(ص) وحكم بإسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها الإتيان إن التقطه مسلم وفي قرى الشرك مشرك (ش) يعني أن الملتقط إذا وجد في بلاد المسلمين فإنه يحكم بإسلامه؛ لأنه الأصل والغالب وسواء التقطه مسلم أو كافر إذا وجد في قرية

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١١٨/٧

ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فإنه يحكم بإسلامه أيضا تغليبا للإسلام بشرط أن يكون الذي التقطه مسلما فإن التقطه ذمي فإنه يحكم بكفره على المشهور والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة وإذا وجد في قرى الشرك فإنه يكون مشركا سواء التقطه مسلم أو كافر تغليبا للدار والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عبر في الموضعين بقرية بدل قرى لكان مناسبا؛ لأن اللقيط إنما ينسب لمحله الموجود فيه ولا يوجد إلا في قرية واحدة وقد عبر في الجواهر بقرية وأيضا لقوله كأن لم يكن فيها أي في القرية لا في القرى وبعضهم قد أجاب **بجواب** لا يخلو عن خلل فانظره مع زيادات وإعراب في الشرح الكبير

(ص) ولم يلحق بملتقطه ولا غيره إلا بوجه أو بينة (ش) يعني أن الملتقط لا يلحق بمن التقطه ولا بغيره إذا استحلفه إلا بأحد أمرين إما بوجه كرجل عرف أنه لا يعيش له ولد فزعم

ـــــــــQواحد منها

. (قوله: لو تنازع أبو الطفل) أي مع **الإشكال** وقوله: بل أنفقت عليه لأرجع وسكت عن عدم النية وتقدم أن المعتمد أنه يرجع حيث لا نية له ثم ظاهره أنه إن أنفق حسبة لا يرجع ولو طرحه أبوه عمدا أي نظرا لنية المنفق وفي ابن عرفة مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة أي نظرا لنية الأب السابقة على التقاط الملتقط ومثل المصنف ابن الحاجب وقال البدر إن المصنف أدرى بالمدونة من غيره. (قوله: لأنه يقول إلخ) الأولى حذف هذا التعليل لما تقدم أن القول قول الأب في أنه لم يطرحه عمدا

. (قوله: لأنه الأصل) ولو أقر بالرقبة لأحد ألغي إذ يثبت رق الشخص بإقراره. (قوله: ويعقلون عنه) أي ما لم يخص الإمام أحدا بما له وإلا كان له فقط ولا يكون ولاؤه للمسلمين إلا إذا كان مسلما؛ لأن الكافر لا يرثه المسلمون

. (قوله: في قرى المسلمين) لأنه الأصل والغالب وإن كانت بين قرى الكفار. (قوله: كأن لم يكن فيها) أي في القرية لا يقيد كونها للمسلمين وإلا نافى قوله إلا بيتان.

(قوله: بشرط أن يلتقطه مسلم) وظاهره ولو سأل أهل البيت أو البيتين فقالوا ليس لنا هذا اللقيط ولكن قال عج والظاهر أنه لا يكون مسلما خلافا لما يقتضيه كلام المؤلف وقوله: بيتين أو ثلاثة، أي وأما الأربعة فأزيد فيحكم بإسلامه مطلقا كان الملتقط مسلما أو كافرا، وفي عج خلافه وهو أنه إذا اجتمع في القرية مسلمون وكفار فيحكم بإسلامه مطلقا إذا تساوى المسلمون مع الكفار وأولى إذا كان المسلمون أكثر فإذا كان الكفار أكثر فإن كانا متقاربين فكذلك وإلا فهو مسلم إن التقطه مسلم وإلا فكافر وتبعه عب

وأما شب فوافق شارحنا وهو الذي ذهب إليه الحطاب وجعله المفهوم من المدونة فلا ينبغي العدول عنه. (قوله: فإنه يحكم بكفره على المشهور) ومقابله ما قاله أشهب من أنه يحكم بإسلامه مطلقا التقطه مسلم أو كافر. (قوله: وهو قول ابن

القاسم) وأما أشهب فيقول إن التقطه مسلم فهو مسلم تغليبا لحكم الإسلام؛ لأنه يعلو ولا يعلى عليه. (قوله: وأيضا إلخ) لا يخفى أن ظاهر العبارة أن ذلك مدلول الضمير نصا مع أنه يجوز أن يكون المراد كأن لم يكن فيها أي القرى ويجوز أن يوجه بين البيتين إنما شأنهما أن يكونا في القرية لا في القرى بحيث يكون كل قرية فيها بيت واحد.

وقال عج واستفيد منه أمران الأول أن الضمير في قوله راجع لقرية المفهوم من قرى وهو واضح موافق للنقل ولا يصح رجوعه لقرى؛ لأنه يقتضي أنه إذا كانت قرى وجد في قرية منها بيتان لحكم بإسلامه إن التقطه مسلم، وإن كانت القرية التي التقطه ليس فيها أحد من المسلمين وكذا يصدق بما إذا كان بيت في قرية وآخر في قرية ووجد في الثالثة وليس هذا بصحيح.

(قوله: لا يخلو عن خلل) عبارته في ك وقد يقال عبر بقرى المسلمين وإن كان المراد قرية من قراهم للاحتراز عما وجد في قرية بين قرى الشرك وكذا يقال في قوله وفي قرى الشرك تأمل وفيه نظر؛ إذ كلام ابن شاس وغيره أن من وجد بقرية مسلمين مسلم ولو كانت بين قرى الشرك وإن وجد بقرية مشركين مشرك ولو كانت بين قرى المسلمين. (قوله: وإعراب إلخ) نص ك ثم إن النسخ التي فيها بيتان بالرفع على الاستثناء المفرغ على أنه اسم يكن إن كانت ناقصة وفيها خبرها مقدما على اسمها أو فاعل بها على أنها تامة ويقع في بعض النسخ بيتين ويمكن تصحيحها بجعل إلا اسما بمعنى غير في محل رفع على الوجهين السابقين فيكون بيتين مضافا إليه بخلافه على الوجهين فإن إلا حرف استثناء

. (قوله: كرجل عرف إلخ) أي وكما إذا طرحه لغلاء." (١)

"والحرية وعدم الفسق، ولا يغني عن العدل قوله مجتهد؛ لأن المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة وصفات القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب، فمن قوله عدل إلى قوله ونفذ حكم أعمى إلخ واجب شرط، ومن قوله ونفذ حكم أعمى إلى قوله ووجب عزله عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط، ومن قوله كورع إلخ مستحب، وقوله (ص) ذكر (ش) أي محقق فالخنثى المشكل حكمه حكم المرأة (ص) فطن (ش) أي ذو فطانة فلا يصح تولية المغفل الذي ليس عنده تفطن لحجاج الخصوم وخدعهم، وليس المراد المبالغة في الفطانة بدليل قوله وزائد في الدهاء أي وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء أي في الفطانة فهو من باب النسب كقولهم فلان لبن أي صاحب لبن، وفلان تمر أي صاحب تمر من باب المبالغة أو أن فطن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القريحة بأن يكون عنده من جودة العقل ما يرد به المتحد متعددا وما يرد به المتعدد متحدا وما يرد به الصحيح فاسدا أو ما يرد به الفاسد صحيحا كما إذا كان عند غيره متحد البلاهة والبلادة ويكون عنده هو متعددا أو بالعكس أو يكون عند غيره صحيحا وعنده هو فاسدا وبالعكس (ص) مجتهد إن وجد (ش) أي فلا تصح ولاية المقلد حيث وجد المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله (ص) وإلا فأمثل مقلد (ش) أي فإن لم يوجد مجتهدا فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي له فقه نفيس وظاهر قوله إن وجد جواز الاجتهاد المطلق بعد الأربعة

وفي ذلك نزاع انظر التوضيح (ص) وزيد للإمام الأعظم قرشي (ش) الأصح أن قريشا ولد فهر والأكثر أنهم ولد النضر وفهر

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٢/٧

بن مالك بن النضر ثم إن كونه من بني العباس أولى أي أفضل لا أنه واجب والمعنى أن الإمام الأعظم يشترط

ـــــــQجورا بينا وأما تولية غير العدل عند عدمه فليس لكونه أهلا بل للضرورة، قال القرافي إن لم يوجد العدل ولي أمثل الموجودين قال في معين الحكام للتونسي قال مالك ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد فإن اجتمعت منها خصلتان العلم والورع ولي قال ابن حبيب فإن لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي؛ لأنه بالعقل يسأل وبه خصال الخير كلها وبالورع يقف فإن طلب العلم وجده وإن طلب العقل إذا لم يكن فيه لم يجده انتهى ونحوه في التوضيح. (قوله: لحجاج الخصوم وخدعهم) ولحجاج بكسر اللام وخدعهم بفتح الخاء وسكون الدال. (قوله: أي وبلا وصف أو عقل) الأحسن الاقتصار على الثاني الذي هو قوله: عقل أي إن المستحب أن لا يكون القاضي زائدا في الفطانة. (قوله: فهو إلخ) أي إذا علمت ما ذكره فقول المصنف فطن ليس المراد به صيغة المبالغة بل هو من باب النسب وقوله: كقولهم فلان لبن بكسر الباء وفتح اللام أي فليس لبن صيغة مبالغة بل صيغة نسب وقوله: أي صاحب لبن بفتح اللام والباء. (قوله: أو إن فطن بمعنى فاطن) معطوف على قوله من باب النسب وهو جواب ثان والمعنى أو أنه ليس من باب النسب بل هو اسم فاعل إلا أنك خبير بأنه من صيغ المبالغة فكيف يكون اسم فاعل ويمكن أن يقال إن معنى عبارته أنه وإن كان صيغة مبالغة لكنه لم يستعمل فيها بل استعمل في أصل الفعل.

(قوله: جودة الذهن وجودة القريحة) والذهن والقريحة شيء واحد وهو العقل، ولذلك قال الشارح بأن يكون عنده من جودة العقل فهذا يدل على أن مراده بالذهن والقريحة واحد وهو العقل ثم إن المدرك حقيقة النفس والعقل سبب. (قوله: كما إذا كان عند غيره متحدا) بأن يكون قضيتان حكمهما عند ذلك الغير متحد لبلادته وعنده متعدد لذكائه وقوله: أو بالعكس كما إذا كان حكمهما عند غيره مختلفا لبلادته وعنده متحدا لذكائه وقوله: أو يكون عند غيره صحيحا أي بأن يكون الحكم في نازلة عند غيره صحيحا لبلادته وعنده فاسدا لذكائه وبالعكس أي بأن يكون حكم النازلة عند غيره فاسدا لبلادته وعنده صحيحا لذكائه

١ –

. (قوله: مجتهد إن وجد) المجتهد ثلاثة أقسام مجتهد مطلق وهو المشار له بقوله مجتهد إن وجد كما قال الشارح ومجتهد مذهب ومجتهد فتوى وهما المشار لهما بقوله وإلا فأمثل مقلد هذا معنى قول الشارح، وأما غير المطلق فهو داخل إلخ ووجه ذلك أن معنى قوله فأمثل مقلد أي الأمثل فالأمثل فمجتهد المذهب هو الذي يقدر على إقامه الأدلة ومجتهد الفتوى هو الذي يقدر على الترجيح ومجتهد المذهب مقدم على مجتهد الفتوى. (قوله: وهو الذي له فقه نفيس) أي لا كلفة فيه وقوله: وظاهر إلخ واعترض بأنه لا يؤخذ منه ذلك بل يؤخذ منه عدم الجواز وإلا لأتى بإذا؛ لأن إن للمحال وإذا للمحقق، والصحيح الجواز كما قال اللقاني وظاهره أن تولية أمثل مقلد مع وجود المجتهد باطلة وهذا قول وعليه طائفة من أهل المذهب، والقول الآخر أنها صحيحة وعليه طائفة أيضا كالمازري وغيره وعليه العمل في زمن مالك وغيره ممن قبله ومن بعده من المجتهدين فكان ينبغي الاقتصار عليه وقوله: فأمثل مقلد معكوس أي مقلد أمثل وظاهر المصنف أنه لا يصح ولاية غير الأمثل وهو أحد قولين والثاني أنه شرط كمال.

(أقول) وهذا القول يجري على ما به العمل المتقدم إلا أنه يشكل على هذا تولية الجاهل فإنه إذا شاور مضى حكمه، وإمضاء الحكم يدل على أن توليته صحيحة وإلا فكان المناسب أن لا يمضي شيء من حكمه مطلقا؛ لأنه غير متول قبل وإنما مضى حكمه؛ لأنه لما شاور استند إلى ما عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر، ويمكن حمل ما يأتي من الإمضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا **إشكال**. (قوله: أولى أي أفضل) فيه نظر وإن قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين." (١)

"وليس كذلك بل إحضار الشهود واجب، وهذا مبني على أن إحضار العلماء مستحب، وأما على أن ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير **إشكال** وإنما جرد الشهود من أل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم.

(ص) ولم يفت في خصومة ولم يشتر بمجلس قضائه كسلف وقراض وإبضاع وحضور وليمة إلا النكاح (ش) يعني أن القاضي لا يفتي في الخصومات؛ لأن الخصم إذا عرف مذهب القاضي تحيل إلى الوصول إليه أو إلى الانتقال عنه إلا أن يكون السائل مستفهما فليجبه، ولهذا جاز للقاضي أن يحضر مجالس العلم فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه أن يخاصم فيها وإن لم يقع بالفعل وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام ويفهم من التعليل المذكور أن النهي محله حيث لا يمكن الاطلاع على مذهبه إلا من إفتائه وكذلك يكره للقاضي أن يشتري شيئا في مجلس قضائه لا بنفسه أو بوكيله خوف المحاباة إلا أن يكون شيئا خفيفا فإنه يجوز له، قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاة لهم مفسدة وللرعية مهلكة، وأما شراؤه وبيعه في غير مجلس قضائه فجائز وذكر ابن شاس كراهته وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب لغيره ثم إن ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على أن علة النهي شغل البال وحده أو هو مع المحاباة، وأما ما ذكره ابن شاس فمبني على أن العلة خشية المحاباة، وكذلك ليس للقاضي أن يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضا لمن يعمل فيه ولا يبضع بضاعة مع غيره ليشتري له بها سلعة مثلا خوف المحاباة ولا يستعير؛ لأنه انتفاع بأموال الناس من غير عوض
قال الأخوان مطرف وابن الماجشون ينبغي للقاضي أن يتورع عن طلب الحوائج والعواري من الماعون والدواب لركوبها وما أشبه ذلك أو السلف أو أن يقارض أحدا أو يبضع مع أحد وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة إذا دعي إلا وليمة النكاح فإنه يجب عليه كغيره بالشروط المذكورة في باب الوليمة عند قول المؤلف تجب إجابة من عين إن لم يحضر من يتأذى منه إلخ، ومراد المؤلف بالوليمة اللغوية من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له وإلا كان الاستثناء ضائعا؛ لأن
ــــــــ قوله: بل إحضار الشهود واجب) فيه نظر بل المعتمد أن إحضار الشهود مستحب. (قوله: وهذا مبني على إحضار العلماء مستحب) وهذا قول الأكثر كما في تت ومما تقدم من موضع الخلاف يعلم أرجحيته على مقابله. (قوله: خشية توهم إلخ) هذا ربما يفيد أنه يمتنع عطف النكرة على المعرفة، وليس كذلك فالأولى أن يقال إنما جرده لأجل أن لا يتوهم من التعريف خصوص الشهود المعينين بل المطلوب حضور أي شهود ويمكن **الجواب** بأن الأصل تناسب المتعاطفين أي فلما

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٣٩/٧

جرد علم أنه غير معطوف على الضمير في شاورهم وفيه أن العلماء معرفة فلا فرق بين عطفه على الضمير أو على العلماء **والجواب** أن العدول يعلم منه عدم العطف عليه وبعد ذلك لا يكون عطفا إلا على العلماء

. (قوله: ولم يفت في خصومة) لا يخفى أن القصد الإخبار بأن الحكم كذلك أو ليس كذلك من غير قصد إلى زمن معين فلا يراد أن يقال لم لنفي الماضي لا لنفي المستقبل فالمناسب لا دون لم.

(قوله: ولم يشتر) أي ولم يبع. (قوله: تحيل إلى الوصول) أي إذا أتى على غرضه وقوله: أو إلى الانتقال عنه أي إذا لم يأت على غرضه. (قوله: وإن لم يقع بالفعل) حاصل ما في المقام كما يؤخذ من كلام بعضهم أن قول المصنف في خصومة يحتمل أن يريد ما شأنه أن يخاصم فيه أي يقع فيه الخصومة وعليه فلا يفتي فيما يدخله الحكم ويحتمل ما يقع فيه الخصام بالفعل وشارحنا ذهب إلى الأول؛ لأنه الموافق لما في النوادر وحينئذ فقوله: إلا أن يكون السائل مستفهما معناه كما تفيده عبارة النوادر إلا أن يكون السائل من المتعلمين الطالبين لمعرفة الحكم أو يكون السائل في مسائل الصلاة والحج مثلا مما لا يقع القضاء فيه فيجوز للقاضي أن يفتيه في ذلك البساطي، وانظر إذا كان يدرس وحضر الخصم والدرس يتعلق بتلك الخصومة وفي كلام بعضهم أنه يستمر ولا يقيم الخصم في المجلس وعندي أنه إن قدر أن يعمي الكلام بحيث لا يفهم الخصم وإلا أمره بالانصراف. (قوله: وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام) أي فيما يدخله الحكم. (قوله: أن النهي محله) أي نهي الكراهة لا نهي الحرمة. (قوله: تجارة الولاة لهم مفسدة) أي لشغلهم بها عن إصلاح الرعية وقوله: للرعية مهلكة أي للتوصل إلى أخذ أموالهم بسبب المحاباة وللضيق الذي يحصل لهم أي الرعية لقدرتهم لكونها حكاما على منع غيرهم من تعاطي الأمتعة التي فيها التجارات لأجل أن يأخذوها فيستقلوا بربحها قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاة من أشراط الساعة.

(قوله: وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب) غير مسلم بل موجود في المذهب والأظهر ما قاله ابن شاس. (قوله: ليس أن يسلف) تبع تت فإنه قال في قول المصنف كسلف ظاهره منه أو له ولكن قال ابن مرزوق، الظاهر أن المراد سلفه من غيره لا إعطاؤه السلف اهـ.، أقول وارتضاه بعض الشيوخ؛ لأن سلفه للغير معروف فلا ينهى عنه. (قوله: وكذلك لا يجوز له أن يحضر وليمة) أي على طريق الكراهة. (قوله: فإنه يجب عليه كغيره) لا يخفى أن الذي عند ابن مرزوق أنه يجوز له أن يحضر وليمة النكاح ولا يجب عليه فخالف غيره؛ لأنه يطلب منه التنزه عما بأيدي الناس لتقوى كلمته وهو الراجح كما يفهم من عج. (قوله: من الولم) أي أن الوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع. (قوله: والمراد الطعام) أي والمراد بالوليمة الطعام والحاصل أن." (١)

"ادعت الأمة الحرية أو ادعى شخص ملكها؛ لأنه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل أنه إذا كان من هي بيده مأمونا فلا حيلولة وعليه قرره شمس الدين اللقاني وفي كلام ابن عرفة ما يفيد أنه المذهب وأما لو كان المدعى فيه شيئا معينا غير الأمة وأقام المدعي على من هو بيده عدلا أو أقام اثنين يزكيان فإنه يحال بينه وبينه إن طلبت الحيلولة، وإلا فلا فضمير طلبت بتاء التأنيث عائد على الحيلولة المفهومة من حيلت، وهو واضح؛ لأن الفاعل ضمير مؤنث متصل فالتأنيث واجب

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٥٠/٧

وفي بعض النسخ طلب بترك التاء فيكون الضمير مذكرا عائدا على المنع المفهوم من الحيلولة أو راجعا للمدعى لكنه يقرأ بالبناء للفاعل، وقوله: (بعدل أو اثنين يزكيان) متعلق بحيلت والباء سببية أي وحيلت أمة إلخ بسبب إقامة عدل يشهد لمدعي ما ذكر أو اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف أي يحتاجان للتزكية.

(ص) وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما (ش) ضمير التثنية يرجع للشاهدين المجهولين اللذين يحتاجان للتزكية، والمعنى أنهما إذا شهدا في شيء مما يسرع إليه الفساد كاللحم ورطب الفواكه فإنه يباع ويوقف ثمنه عند القاضي فإن ضاع أو تلف كانت مصيبته ممن قضى له به وبعبارة متعلق وقف محذوف، وقوله: معهما متعلق ب " بيع "، وهو على حذف مضاف أي وبيع مع شهادتهما ووقف ثمنه بيد عدل

(ص) بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده (ش) يعني لو أقام عدلا يشهد في شيء وأبى أن يحلف مع العدل لأجل إقامة ثان، وإن لم يجده ترك الشيء المدعى فيه فإن المدعى عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعى فيه بيده فإن نكل فإن المدعي يأخذ ذلك الشيء بالنكول والشاهد، وظاهره أن الشيء المدعى فيه يبقى بيد المدعى عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره، ويضمنه للمدعي إن أتى بالشاهد الثاني والمذهب أنه يترك بيده حوزا فيضمنه، ولو هلك بسماوي ويبقى بيد المدعى عليه بكفيل بالمال تقرير وإنما لم يبع، ويوقف ثمنه كما في الشاهدين اللذين يحتاجان لتزكية بل جعل بيد المدعى عليه بعد حلفه؛ لأن مقيم العدل قادر على إثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كأنه مكنه منه بخلاف من أقام شاهدين يحتاجان لتزكية وما قررته من أن موضوع كلام المؤلف أن المدعي امتنع من اليمين إلخ هو ما قاله عياض وأبو حفص وقبله ابن عرفة، وأما إن قال: لا أحلف الآن لأني أرجو شاهدا ثانيا، وإن لم أجده حلفت فإن المدعى فيه يباع ويوقف ثمنه بيد عدل كما في الأولى.

(ص) وإن سأل ذو العدل أو بينة سمعت، وإن لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به إلى بلد يشهد له على عينه أجيب (ش) يعني أن من ادعى شيئا بيد غيره سواء كان دابة أو عبدا أو غير ذلك، وأقام بذلك شاهدا عدلا وأبى من الحلف معه أو أقام بينة بذلك تشهد بالسماع، والحال أنها لم تقطع بأن الشيء المدعى فيه حقه بأن قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أنه ذهب له عبد مثلا مثل هذا وسأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعى فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء إلى بلد له

ــــــــــQهذا معنى الإطلاق الذي يفيده المصنف خلافا لظاهر الشارح (قوله: ادعت الأمة الحرية) أي على تقرير ابن عرفة لابن الحاجب، وقوله: أو ادعى شخص ملكها على تقرير ابن عبد السلام لكلام ابن الحاجب فإنه اختلف تقريره مع تقرير تلميذه ابن عرفة في المسألة والمصنف أطلق؛ لأنه رأى أن لا فرق بين الدعوتين (قوله: وفي كلام ابن عرفة ما يفيد أنه المذهب) وكذلك إن ظاهر المذهب عدم حيلولة المأمون، ولو سافر بها (قوله: لأن الفاعل إلخ) المناسب؛ لأن نائب الفاعل؛ لأن الحيلولة نائب الفاعل أي إن طلب المدعي الحيلولة (قوله: لكنه يقرأ بالبناء للفاعل) أي على أنه راجع للمدعي، وأما

على أنه راجع للمنع فهو بالبناء للمفعول (قوله: أو اثنين) ومثلهما بينة سماع من غير ثقات (قوله: متعلق بحيلت إلخ) وإنما لم يقدمه على التشبيه لئلا يتوهم قصر العدل، وما بعده على ما قبل الكاف، وإن كان الأصل في التشبيه التمام لكن تأخيره عنها يقتضي رجوعه لما بعدها على قاعدته الأغلبية.

(قوله: ووقف ثمنه معهما) أقول: ومثل ذلك إذا أقام شاهدا واحدا يحتاج للتزكية خلافا لظاهر المصنف (قوله: مما يسرع إليه الفساد) أي قبل تزكية الشاهدين المقامين (قوله: عند القاضي) أي والقاضي إما أن يضعه تحت يده أو تحت يد عدل ينظره فلا تخالف العبارة الآتية.

(قوله: يشهد في شيء) أي مما يسرع إليه التغير كما هو الموضوع (قوله: ويضمنه للمدعي) أي، ولو هلك بسماوي (قوله: والمذهب أنه يترك بيده حوزا إلخ) أقول: كيف يعقل هذا، والفرض أن ذلك يفسد بالتأخير؛ ولذلك اعتمد عج أنه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله: ويبقى بيد المدعى عليه) كان الأولى الإضمار، ويبقى بيده إلخ (قوله: بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح، ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله: وإنما لم يبع إلخ) هذا إشارة إلى **إشكال وجوابه**: ونص **الإشكال** استشكل بأنه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فما الفرق فرق عبد الحق بأن مقيم العدل الواحد قادر على إثبات حقه بيمينه.

(قوله: وإن سأل ذو العدل) ومثله مقيم مجهولين يحتاجان لتزكية (قوله: أجيب) أي وجوبا أي وجب على القاضي إجابته لئلا يضيع أموال الناس وظاهره كالمدونة سواء كان الذي منه البينة قريبا أو بعيدا قاله الشيخ أبو الحسن (قوله: أنه ذهب له عبد) أي، ولم يقل: إنه هذا والتي قطعت هي التي تقول: لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم أن هذا عبده (قوله: أو نائبه) أي أو بيد عدل بإذن." (١)

"من يوم الإيقاف وأما النفقة في ذهابه إلى موضع البينة فعلى الذاهب به وبعبارة: والنفقة أي في زمن الإيقاف، ومنه زمن الذهاب بالعبد لبلد يشهد فيه أنه للمدعي كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الإيقاف فالنفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكره ابن محرز في تبصرته وظاهر قوله والنفقة إلخ سواء كان له غلة أو لا، وهو كذلك عند ابن القاسم، وهو المعتمد.

(ص) وجازت على خط مقر بلا يمين (ش) الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدأ بالأولى والمعنى أن الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالإقرار كتابته فإذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الآتية فإنه يعمل بها، ولا يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد عدل واحد حلف الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي أداؤها، وقوله: على خط مقر أي من كان مقرا وأما الآن فهو منكر أو سماه مقرا باعتبار خطه إذ

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٧/٢٠٤

فيه أقر فلان أن لفلان عنده كذا مثلا، وقوله: بلا يمين أي متممة للنصاب مع الشاهدين وأما مع الشاهد فلا بد من يمين متممة للنصاب وأما يمين القضاء فلا بد منها مطلقا، وهي أن يحلف ما باع، ولا وهب ولا أبرأ ونحو ذلك ولكن الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر إلا عدلان، وإن كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو المرأتين مع اليمين؛ لأن الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه، ولا ينقل عنه إلا اثنان، ولو في المال كما صححه بعضهم وإذا كان هذا الأمر ثابتا في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميت أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة إلى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف بلا يمين أي لتكميل النصاب؛ لأنه لا يكون إلا مع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف يمين القضاء كما إذا كان المقر بخطه ميتا أو غائبا في بعض صوره، ولا تقبل الشهادة إلا من الفطن العارف بالخطوط، ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك ذا الخط.

(ص) وخط شاهد مات أو غاب ببعد (ش) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة بشروطها الآتية وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قرب الغيبة

ـــــــQيوم فقط، ويقال فيه ما قاله الشيخ أحمد من الفرق الذي أبداه على فهمه وظهر أن السماع الذي يثبت به بأن تقول: لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده، والسماع المتقدم المشار له بقوله: أو بينة سمعت سماعا لا يثبت به بأن تقول: لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه هرب له عبد مثل هذا، والظاهر أن هذا التقدير لا محيص عنه فاحفظه فإن قلت لا حاجة لوضع القيمة مع كون العبد باقيا عند القاضي، ولم يأخذه قلت إنما احتيج لذلك خوفا من هروب العبد، ولا يأتي ببينة فيضيع العبد على المدعى عليه فإن قلت: إذا كان الرسول يوكله بحفظه في اليوم ونحوه فأي فائدة في اشتراط كون البينة حاضرة بالبلد بل متى كان كذلك فالمدار على البينة كانت حاضرة أم لا قلت: غيبة البينة مظنة الطول فيحصل للمدعى عليه الضرر.

(قوله: فعلى الذاهب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به إلا المدعي أي فالنفقة على كل حال على المدعي وقع القضاء له أو للمدعى عليه فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعدها، والذي يعول عليه الآتية كما يفيده بعضهم، وقوله: أي في زمن الإيقاف، وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالتخالف بين العبارتين إنما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله: وهو المعتمد) اعلم أنه قال في المدونة: ونفقة العبد في الإيقاف على من يقضى له به أي، وأما قبل الإيقاف فالغلة للمدعى عليه بلا خلاف، والخلاف إنما هو فيما فيه حيلولة ثم قال: والغلة أبدا للذي هي في يده؛ لأن ضمانها منه حتى يقضي بها للطالب قال أبو الحسن: في المسألة ثلاثة أقوال: النفقة والغلة لمن ذلك بيده، وقيل لمن يقضى له به، والتفصيل، وهو ظاهر الكتاب قال: ومذهب الكتاب مشكل؛ لأن من له الغنم عليه الغرم، وقال بعضهم جوابا عن الإشكال وجهه أنه لما ادعى العبد كأنه أقر بأن نفقته عليه فيؤاخذ بإقراره، ولا يصدق في الغلة؛ لأنه مدع فيها اهـ. فقول الشارح كما أن له الغلة من غير خلاف أي قبل الإيقاف.

(قوله: وجازت على خط إلخ) أي ولا بد من حضور الخط (قوله: بناء إلخ) اعلم أنه إذا حكم له بالشهادة على الخط فهل ذلك بيمين مع الشاهدين روايتان إحداهما: يحكم له بمجرد الشهادة على الخط، والثانية: لا يحكم بذلك حتى يحلف معها، ومنشأ الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه منزلة الشاهدين على الإقرار أو منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط (قوله: حلف الطالب واستحق) سيأتي أن الراجح خلاف هذا وأنه لا يستحق إلا إذا شهد على الخط شاهدان (قوله: مطلقا) أي سواء كانت البينة شاهدين أو شاهدا مع يمين فيكرر عليه اليمين في الأخيرة.

(تنبيه) : الشهادة على خط المقر ينتزع بها من يد حائز فهي أقوى من شهادة السماع (قوله: وإذا كان هذا الأمر) أي، وهو اشتراط الشاهدين (قوله: أو الغائب) أي غيبة بعيدة، وقوله: وعلى هذا، وهو أنه لا بد من شاهدين مع يمين القضاء (قوله: في بعض الصور) ، وهو ما إذا غاب غيبة بعيدة، والقريبة كالحاضر.

(قوله فلا تجوز في قرب الغيبة إلخ) فإذا علمت ذلك فالغيبة قسمان فقط قريبة، وهي ما لا ينال الشاهد فيه مشقة، والبعيدة بخلافها وليس هناك غيبة متوسطة، وجهل الموضع ينزل منزلة البعيدة كما استظهر.." (١)

"شهادة السماع ضعيفة فطلب فيها الحلف، ومنها أن يشهد بالسماع اثنان ويكتفي بهما على المشهور عبد الملك لا بد من أربعة قال ابن القاسم: إن شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له بالمال، وإن حلف؛ لأن السماع نقل الشهادة، ولا يكفي نقل شهادة واحد على شهادة غيره اهـ.

ويشكل على ما ذكر ما مر في الخلع من قول المؤلف وبيمينها مع شاهد أي، ولو شاهد سماع كما ذكره ابن عبد السلام ولكن في الشامل أن في رد المال بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين قولين من غير ترجيح، ولما كانت شهادة السماع لا مدخل للإناث فيها عبر المؤلف بما هو خاص بمثنى الذكور، وهو اثنان ودعوى التغليب لا ينبغي سماعه هنا.

(ص) كعزل وجرح وكفر وسفه ونكاح وضدها، وإن بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحرابة وإباق وعدم وأسر وعتق ولوث (ش) يعني وكذلك تجوز شهادة السماع في هذه الأماكن، وهي عشرون مسألة فيما عدد المؤلف مع الثلاثة المتقدمة، منها العزل بأن يشهدوا أنهم لم يزالوا يسمعون سماعا فاشيا من الثقات وغيرهم بعزل القاضي الفلاني أو الوكيل الفلاني، ومنها التجريح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتجريح فلان، ومنها الكفر بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بكفر فلان، ومنها السفه بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بسفه فلان، ومنها النكاح بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بالنكاح بين الزوجين إذا أنكره أحدهما، ومنها ضد ما مر بأن يشهدوا بالسماع الفاشي بتولية فلان أو بتعديله أو بإسلامه أو برشده أو بطلاق زوجته، ومنها الخلع بأن يشهدوا أن فلانا خالع زوجته فيثبت الطلاق لا دفع العوض وكذلك البيع والنكاح يثبت العقد لا دفع الثمن، ولا نقد الصداق، ومنها ضرر الزوجين بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا ضر بزوجته بالإساءة عليها من غير ذنب ويطلقها القاضي عليه، ومنها الهبة بأن يشهدوا بالسماع الفاشي أن فلانا وهب كذا لفلان، ومنها الوصية بأن يشهدوا

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٠٦/٧

أنهم لم يزالوا يسمعون أن فلانا أقام فلانا وصيا أو أن فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر والإنفاق عليه بإيصاء أبيه به إليه أو بتقديم قاض عليه، وإن لم يشهدهم أبوه بالإيصاء، ولا القاضي المقدم، ولكن علم ذلك بالاستفاضة من أهل العدول أو غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسفيهه كما هو نص الكافي، ومنها الولاية والحرابة والإباق والعدم سواء كان المثبت للعدم المدين أو الغرماء، ومنها الأسر، ومنها العتق، ومنها اللوث بأن يقولوا سمعنا سماعا فاشيا أن فلانا قتل فلانا فشهادة السماع لوث، وهو ما يفيده كلام المواق وابن مرزوق لا أنها يثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحله الشيخ كريم الدين على ظاهره فقال: اللوث اللطخ المشار إليه بقوله في باب الجراح والقسامة سببها: قتل الحر المسلم في محل اللوث، وصورتها أن يقولوا: لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا قال: دمي عند فلان اهـ.

ويحتاج لنقل يدل على ذلك، ومنها النسب والولاء فقوله: كعزل إلخ مشبه في إفادة السماع لا بقيد الطول، وإنما أتى بالكاف ليرجع ما بعده من قوله: وضدها لما بعدها، وانظر لم لم يقل: وطلاق؛ لأنه أنسب بما قبله بدل قوله ونكاح؟ ولعله لأجل ما بعده من المبالغة فإنها في ضدها؛ لأن من جملته الطلاق.

(ص) والتحمل – إن افتقر إليه – فرض كفاية (ش) يعني أن تحمل الشهادة – إذا افتقر إليه – فرض كفاية لأجل حفظ المال وغيره؛ إذ لو تركه الجميع لضاعت الحقوق، وقد

ـــــــQقوله: عبد الملك إلخ) هذا مقابل المشهور (قوله: ولو شاهد سماع) أي فعمل في هذه المسألة ببينة السماع من غير أن يتعدد الشاهد (قوله قولين من غير ترجيح) أي فيكون ما تقدم في الخلع ماشيا على قول وما هنا على قول فلا **إشكال** (قوله: ودعوى التغليب) بأن يكون غلب الذكر على الأنثى بأن يكون رجل وامرأة وعبر عنهما ب اثنان الموضوعة للذكرين تغليبا.

(قوله كعزل وجرح إلخ) ومما يعمل فيه ببينة السماع زيادة على المصنف البيع والصدقة والرضاع والنسب والولاء والقسمة والمشهور ثبوت النسب والولاء بذلك وقول الشارح فيما عدد المؤلف إشارة لذلك (قوله: منها العزل) أي من مسائل السماع لا بقيد كونها عشرين (قوله: بتجريح فلان) أي بمعين أم لا كلم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه يشرب الخمر أو يجرح، ولا يكونان قاذفين (قوله: ويطلقها القاضي عليه) لكن تقدم في الخلع ورد المال بشهادة سماع على الضرر وظاهره بغير يمين، وبه صرح ابن عرفة وظاهر المصنف هنا أنه بيمين لجعله الحلف هنا من شروطها (أقول) والظاهر العمل بما تقدم؛ لأنه بابه يرجع إليه فيه (قوله: أو الغرماء) انظر كيف يتأتى أن الغرماء يثبتون العدم مع أن غرضهم إنما هو في أخذ حقهم، ولا يكون مع دعوى العدم، **والجواب** أن ذلك يظهر فيما إذا ضمنه شخص (قوله: لأنه أنسب بما قبله) أي؛ لأن الذي قبله العزل والجرح والكفر والسفه، وهي مبعدة، وكذا الطلاق بخلاف النكاح فليس بمبعد بل مدخل (قوله: لأجل ما بعده من المبالغة) أي التي هي قوله: وإن بخلع فإنها في ضد النكاح الذي هو الطلاق وبالغ عليه دفعا لما يتوهم من عدم دخوله في الطلاق لكونه يشبه البيع والمصنف لم يصرح بالبيع، وإن كان حكمه كذلك وهذا يكفي في النكتة.

(قوله: إن افتقر إليه) هذا إذا تعينت الشهادة، وانظر لو لم يطلب مع علمه باحتياجه إلى ذلك هل يخاطب بذلك أم لا، وينبغي أن يخاطب بذلك قاله الزرقاني: وقوله: إن افتقر إليه كان المشهود فيه جائزا أو واجبا أو مندوبا فإن كان مكروها كان التحمل مكروها، وإن كان حراما كان حراما وظاهره، ولو كانت." (١)

"وأسجل ليحلف إذا بلغ (ش) تقدم أن الصبي لا يحلف مع شاهده فحينئذ يحلف المطلوب أي المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به بيده حوزا إلى بلوغ الصبي إن كان معينا، وإن كان دينا يبقى في ذمته فإذا بلغ الصبي، وحلف أخذه إن كان قائما أو قيمته إن فات أو مثله إن كان مثليا فإن نكل المطلوب عن اليمين أخذه الصبي ملكا اتفاقا له ابن رشد ولا يمين على الصبي إذا بلغ فقوله: ليترك بيده أي حوزا فيضمنه إذا تلف، ولو بأمر سماوي؛ لأنه متعد، وإذا حلف المطلوب فإن الحاكم يكتب شهادة الشاهد ويسجلها عنده في سجله ليحلف الصبي إذا بلغ صونا لحفظ مال الصبي وخوفا من موت الشاهد أو تغير حاله عن العدالة قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله: وأسجل أي أمر بإسجاله أي إسجال التنازع والدعوى وما عليه الانفصال في الخصومة لأجل أن يحلف إذا بلغ.

(ص) كوارثه قبله (ش) يعني أن الصبي إذا مات قبل بلوغه فإن وارثه يحلف الآن، ويأخذ ذلك؛ لأنه صار له فالتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعر به الكلام؛ لأن قوله فيحلف إذا بلغ معناه ويستحق؛ لأنه إذا حلف استحق فالضمير في " وارثه " للصبي، وفي " قبله " يعود على البلوغ المفهوم من بلغ.

(ص) إلا أن يكون نكل أولا ففي حلفه قولان (ش) أي إلا أن يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أولا عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورتها أن يشهد شاهد بحق لصغير ولأخيه الكبير فينكل الكبير واستؤني للصغير فمات قبل بلوغه وورثه أخوه الكبير ففي حلف الكبير عن نصيب أخيه الصغير الذي ورثه منه؛ لأنه إنما نكل أولا عن حصته ابن يونس، وهو الذي يظهر ألا ترى أنه لو حلف أولا، وأخذ حصته ثم إنه ورث الصغير لم يأخذ حصته إلا بيمين ثانية وعدم حلفه؛ لأنه قد نكل أولا فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري للمتأخرين، ولا نص فيها للمتقدمين (تنكيت) كان ينبغي له أن يقول تردد على عادته اهـ. تت.

(ص) وإن نكل اكتفى بيمين المطلوب الأولى (ش) يعني أن الصبي إذا بلغ ونكل عن اليمين أو نكل وارث الصبي إذا مات قبل بلوغه فإنه يكتفى بيمين المطلوب الأولى أي فلا تعاد عليه ثانية على المشهور فقوله: وإن نكل أي من استحق عند التأخير، وهو الصبي إذا بلغ، ووارثه إذا مات قبل بلوغه.

(ص) وإن حلف المطلوب ثم أتى بآخر فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب إن لم يحلف قولان (ش) يعني أن من ادعى

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢١٢/٧

حقا ماليا وأقام شاهدا، ولم يحلف معه، وحلف المدعى عليه ثم أتى المدعي بشاهد آخر فإنه لا يضم إلى الأول؛ لأن شهادة الأول بطلت بنكول المدعي وحلف المدعى عليه؛ لأن الحق يثبت بالشاهد واليمين وإذا بطلت شهادة الأول فهل يحلف المدعي مع هذا الشاهد الثاني، وهو قول غير ابن القاسم؛ لأنه، وإن نكل أولا فقد يظهر له الآن ما يقدم به على اليمين أو لا يحلف وهو قول ابن القاسم في المبسوط؛ لأنه لما نكل أولا فقد أسقط حقه، وعلى القول بأن الطالب يحلف مع الثاني لو نكل عن اليمين هل يحلف المطلوب لرد شهادة الشاهد الثاني؛ لأنه لم يستفد بيمينه الأولى سوى رد شهادة الشاهد الأول فيحلف ثانيا لرد شهادة الشاهد الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب عن اليمين أخذ الطالب الحق بغير يمين كما في التوضيح أو لا يحلف ثانيا ويسقط الحق؛ لأن يمينه قد

ــــــــQالقضاء للبلوغ أي فيما فيه يمين قضاء كما لو كانت دعوى على غائب أو ميت لا حاضر وقام للصبي شاهدان فيأخذه الآن فإن حلف بعده تم الحكم له به، وإن نكل رد إلى من أخذ منه (قوله: ليحلف إذا بلغ) وهل يحلف على البت، وقاله في الموازية أو على غلبة الظن، وهو قول مالك في كتاب ابن سحنون (قوله: أو تغير حاله عن العدالة) فيه أن الشاهد إذا طرأ له الفسق بعد الأداء وقبل الحكم يكون قادحا والجواب أن هذه مخصصة لذلك أو؛ لأنه نزل فسقه بعد التسجيل منزلة فسقه بعد الحكم.

(قوله: والاستحقاق) بالجر عطفا على الحلف، وقوله: يشعر أي إنما قلنا تشبيه في الاستحقاق أي والحلف؛ لأنه يشعر به الكلام، وهذا كله ما لم يكن الوارث بيت مال أو مجنونا أو مغمى عليه غير مرجويي الإفاقة، وإلا فلا يحلف وإنما يحلف المطلوب ويستحقه ما لم يكن حلف أولا، وإلا اكتفى بيمينه الأولى من غير إعادة لها، ولا حق لبيت المال، ولا للمجنون وأما المغمى عليه والمجنون المرجو كل الإفاقة فإن كلا منهما ينتظر، ولا يحلف المطلوب.

(قوله: إلا أن يكون نكل أولا) فإن مات الكبير الناكل أولا في حصته عن ابن ثم مات الصبي وورثه ابن أخيه فإنه يحلف ويستحق حصة عمه فقط، ولا يجري فيه القولان؛ لأنه لم ينكل قبل ذلك، ولا يتوهم رجوع حصة أبيه له (قوله: كان ينبغي إلخ) والجواب عن ذلك إنما قال المصنف وبالتردد أي إذا عبرت بالتردد فإنما هو لتردد المتأخرين في النقل وليس المراد أنه كلما تردد في النقل عبر عنه بتردد.

(قوله: على المشهور) ومقابله ما في البيان يحلف ثانيا.

(قوله وحلف المدعى عليه) أي نكل عن الحلف ورد اليمين على المدعى عليه (قوله: لأنه، وإن نكل أولا إلخ) ظاهره، ولو كان حين حلف المطلوب عالما بذلك الآخر، وقد تقدم أنه إذا حلف الطالب المطلوب وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع فهذا يخالفه فإن حمل هذا على أنه لا يعلمه أو كان بعيدا أزيد من كالجمعة زال الإشكال إلا أنه بعيد من عبارة

الشارح (قوله: أو لا يحلف، وهو قول ابن القاسم) هذا ضعيف والمعتمد كلامه في الموازية (قوله: فقد أسقط حقه) وعلى هذا القول، ولو أقام شاهدين." (١)

"فسخ دين في دين إلى أجل وأما مع التعجيل فجائز ويدخل في الصلح بأقل من الدية ضع وتعجل وبأكثر لأبعد من أجلها سلف بزيادة

(ص) ولا يمضي على عاقلة كعكسه (ش) يعني أن الجاني إذا صالح أولياء المجني عليه فيما تحمله العاقلة فإن صلحه لا يلزمهم لأن العاقلة تدفع الدية من أموالهم ولا يرجعون بها عليه فهو فضولي في صلحه عنهم كما أن صلح العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما لا يلزم الأجنبي إذا صالح عنه غيره

(ص) فإن عفا فوصية (ش) يعني أن من قتل خطأ فعفا عمن قتله قبل موته فإن ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون في ثلثه فإن خرجت من ثلثه فواضح وإن زادت عليه وقف الزائد على إجازة الورثة وإن كان له مال غيرها ضمت لماله ودخلت الوصايا في ثلث الجميع

(ص) وتدخل الوصايا فيه وإن بعد سببها أو بثلثه أو بشيء إذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير (ش) يعني أن المجني عليه إذا أوصى بوصايا أخر مع العفو المذكور فإن الوصايا تدخل في ثلثه ومن جملة ثلثه الدية ولا فرق في الوصايا بين أن يوصي بها قبل سبب الدية وهو الجرح أو إنفاذ المقاتل أو بعد سببها لكن المتوهم إنما هو إذا أوصى بها قبل سببها ولذا قال ابن غازي صواب قول المؤلف وإن بعد سببها أن يقول وإن قبل سببها وكذلك يدخل في ثلث الدية ما أوصى به من ثلث ماله أو أوصى به لزيد مثلا وهو شيء معين كدار مثلا أو لم يعين شيئا بشرط أن يعيش بعد الجناية زمنا يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت الذهن فلم يغير وإلا لم تدخل الوصايا في ثلث ديته وهذا شرط فيما أوصى به قبل السبب فالضمير في فيه للثلث المفهوم من قوله فوصية إذ من المعلوم أن الوصية إنما تكون في الثلث أي ثلث ديته وعلم منه أنه إن لم يكن له مال غير الدية كانت الوصية في ثلثها أو الدية وذكره نظرا إلى أنها مال ومعلوم أن الوصايا إنما تكون في الثلث أي في ثلث الواجب في الخطأ وكذا العمد الذي ليس فيه إلا المال وإنما قدرنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة أو بعضها أو حكومة لأن ما ذكر مال من أمواله تدخل فيه كما تدخل في ماله

(ص) بخلاف العمد إلا أن ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم (ش) يعني أن من قتل عمدا ومات ولم يعف عمن قتله وله وصايا ثم بعد موته قبل ورثته الدية فإن وصاياه لا تدخل في الدية لأنها مال طرأ بعد موته لم يعلم به الميت قبل موته والوصايا لا تدخل إلا فيما علم للميت قال في كتاب محمد ولو أن الموصي قال إن قبل أولادي الدية فوصيتي فيها أو أوصى بثلثها لم يجز ولا يدخل منها في ثلثه شيء

وقال ابن رشد ولو قال يخرج ثلثي مما علمت ومما لم أعلم لم تدخل في ذلك الدية لأنه مال لم يكن انتهى ولو أنفذ الجاني

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢١٥/٧

مقتلا من مقاتل المجني عليه وصار يتكلم ثم إن الأولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجني عليه فإن الوصايا حينئذ تدخل في الدية لأنه مال علم به الميت قبل موته

ـــــــQ (قوله فيما تحمله العاقلة) أي وأما على ما ينويه فيمضي ويقال في عكسه وهو صلحهم عنه لا يمضي صلحهم عليه فيما يلزمه ويمضي صلحهم على ما يلزمهم

(قوله فإن خرجت إلخ) بأن كان عنده من المال ألفان وديته ألف (قوله وقف الزائد) مثله في التوضيح واعترض بقوله وإن أجيز فعطية أي فالزائد باطل لا أنه صحيح موقوف على إجازتهم وقوله وإن كان له مال إلخ لا حاجة لذلك لأنه قول المصنف وتدخل الوصايا فيه

(قوله أو بثلثه) معطوف على مقدر أي تدخل الوصايا فيه بغير ثلثه وبغير شيء معين أو بثلثه وقوله أو بشيء أي معين كما يفيده شارحنا وكان ينبغي أن يقول المصنف أو بالشيء أي المعين المعروف كالدار الفلانية فقول شارحنا وهو شيء معين إشارة إلى معنى قول المصنف أو بشيء وقوله أو لم يعين شيئا يراد به المحذوف الذي أشرنا إليه بقولنا وبغير شيء معين (قوله ومن جملة ثلثه الدية) أي لأن الدية تضم لماله وتصير مالا وينظر لثلث الجميع فإن حمل الدية نفذت الوصية كلها وإن كان هناك وصايا أخر غيرها اشترك الجميع في الثلث فإن حمل الجميع فلا **إشكال** وإن ضاق عن الجميع وجب المصير لقول المصنف وقدم لضيق الثلث إلخ (قوله أن يقول وإن قبل سببها إلخ) لأن الوصية إذا كانت قبل السبب الموجب للدية يتوهم عدم دخولها في الدية لأن المال الحاصل من الدية لم يكن موجودا حين الوصية ومن المعلوم أن الوصية إنما تكون فيما علمه الموصي حين وصيته وأجيب بأن يقرأ بعد بصيغة الماضي مضموم العين سببها أي الدية أي تأخر ببعد زمن سبب الدية عن زمن الإيصاء وسببها هو الجرح وما في حكمه وإنفاذ المقاتل ومعلوم أن المبالغ عليه هو المتوهم وهو هنا تقدم الوصية على سبب الدية ببعد والذي قبل المبالغة وهو تقدم الوصية على سبب الدية بقرب (قوله وهذا شرط فيما أوصى به قبل السبب) فإن قيل كيف يدخل ما أوصى به قبل السبب مع أن الوصية إنما تكون فيما يكون معلوما للموصي حين وصيته **فالجواب** أن الموصي لما عاش وأمكنه التغيير ولم يغير نزل تمكنه من التغيير وعدم التغيير منزلة العلم

(قوله بخلاف العمد) أي بخلاف دية العمد إذا قبلت بعد موته ويراد بموته ما يشمل إزهاق روحه لأجل اتصال الاستثناء (قوله أو أوصى بثلثها) يقرأ بالمضارع (قوله وقال ابن رشد) تأييد لما قبله (قوله وعلم بها المجني عليه) أي ولم يغير مع إمكانه وعلم من ذلك أن منفوذ المقاتل حكمه في الإرث منه وإرثه من غيره كالحي فإذا مات أخوه ورثه وإذا كان له أخ عبد أو كافر فأسلم أو عتق ثم مات منفوذها ورثه ويجب عليه الصلاة والصوم والزكاة ونحوها وانظر لو جنى عليه شخص فقطع يده هل يقتص له منه أو يجري على الخلاف فيمن أجهز عليه فإن قلنا لا قود عليه فلا يقتص منه (قوله فإن الوصايا تدخل) اعلم أنه لا فرق في." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٨/٨

"الأم من العين حالا وإن شاء دفع الغرة وهي عبد أو جارية تساوي العشر وهذا في جنين الحرة وأما جنين الأمة فيتعين النقد ويكون في مال الجاني حيث كانت الجناية عمدا أو خطأ ولم تبلغ الغرة الثلث وإلا فهي على العاقلة وقوله عبد إلخ بدل من غرة وعبر عن الأنثى بالوليدة لصغرها

(ص) والأمة من سيدها، والنصرانية من العبد المسلم كالحرة (ش) يعني أن جنين الأمة من سيدها الحر المسلم كجنين الحرة المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من العبد المسلم إذا تزوجت به كجنين الحرة المسلمة لأنه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه ففيه عشر دية الحرة المسلمة فقوله والأمة أي وجنين الأمة وعلم من قوله كالحرة أن السيد حر وأما لو كان رقيقا ففيه عشر قيمة أمه ولا مفهوم لسيدها بل حيث كان ولدها حرا كالغارة للحر وكأمة الجد فحكمهما كذلك وقوله كالحرة راجع لهما أي والأمة من سيدها الحر كالحرة من أهل دين سيدها مسلما كان أو كافرا أو النصرانية من زوجها العبد المسلم كالحرة المسلمة وأما لو كان زوجها كافرا فكالحرة من أهل دينه واختلف في النصرانية يتزوجها مجوسي وبالعكس هل لجنينها حكم أبيه أو حكم أمه والأول أصح واستشكل التشبيه بأن فيه تشبيه الشيء بنفسه إذ النصرانية حرة فالجواب أن المراد بالحرة هنا المسلمة فانتفى ما ذكر

(ص) إن زايلها كله حية إلا أن يحيا فالدية إن أقسموا ولو مات عاجلا (ش) يعني أن شرط الجنين الذي تجب فيه الغرة أن ينفصل عن أمه ميتا وهي حية فلو انفصل كله بعد موتها أو بعضه في حياتها وبعضه بعد موتها فإنه لا يجب فيه شيء فلو جنى على امرأة حامل جناية خطأ فألقت جنينها حيا أي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها في حال حياتها أو بعد مماتها فإن الواجب فيه الدية إن أقسموا أي ولاته على ذلك ولو مات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فإنه لا قسامة فيه إذا مات عاجلا والفرق أن الصغير لضعفه يسرع الموت إليه بأدنى سبب فإن لم يقسموا فلهم الغرة كمن قطعت يده ثم نزا منها فمات وأبوا أن يقسموا فلهم دية اليد والاستثناء متصل بالنظر لقوله إن زايلها لأن ظاهره سواء انفصل حيا أو ميتا استثني من ذلك ما إذا انفصل حيا

(ص) وإن تعمده بضرب ظهر أو بطن أو رأس ففي القصاص خلاف (ش) يعني أن الجاني إذا تعمد الجنين بضرب بطن أمه أو ظهرها أو رأسها فنزل حيا ثم مات فقيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني أي بقسامة قالوا والعلة في إلحاق الرأس بالبطن أن في الرأس عرقا يسمى عرق الأبهر واصل إلى القلب فما أثر في الرأس أثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص وفي مسألة البطن والظهر القصاص بقسامة فيهما وهذا ما عدا الأب وأما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص إلا إذا تعمد ضرب البطن خاصة (ص) وتعدد الواجب بتعدده (ش) أل للعهد الذكري والمعنى أن الواجب المتقدم ذكره وهو الغرة والعشر إن نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة إن نزل حيا أي استهل صارخا ثم مات يتعدد بتعدد الجنين (ص) وورثت على الفرائض (ش) يعني أن الغرة المذكورة تورث على فرائض

ـــــــــــوفي تساويه عائد على الرقبة كانت رقبة عبد أو أمة والمراد يساوي العشر فلو لم يكن يساوي العشر إلا اثنين يؤخذ ذلك فالمراد بالعبد والوليدة الجنس كذا في ك وظاهره أن التخيير للجاني لا لمستحقها (قوله ويكون في مال الجاني) أي يكون ما ذكر من العشر ونحوه الشامل لجنين الحرة (قوله وإلا فهي على العاقلة) يتصور في تعدد الجنين (قوله وعبر عن الأنثى بالوليدة لصغرها) أي وأقل عمرها سبع سنين لأنها التي تثغر عندها حتى تجوز التفرقة

(قوله ففيه عشر ديتها) أي الحرة المسلمة لا عشر دية أمة إذ لا دية لها (قوله واستشكل إلخ) **الإشكال** إنما هو بالنسبة لقوله والنصراني من العبد المسلم وقوله **فالجواب** أن المراد بالحرة هنا المسلمة أي بالنسبة للثاني الذي هو قوله والنصراني من العبد المسلم

(قوله إلا أن يحيا إلخ) لو قال إلا أن يستهل لكان أولى لأنه لو نزل حيا غير مستهل فليس عليه إلا الأدب والغرة كما ذكره ابن المواز فقال لو خرج ولم يستهل حتى قتله رجل لا قود فيه وإنما فيه الغرة وعلى قاتله الأدب فالاستثناء منقطع كذا قال عج قوله ولو مات عاجلا أي عند ابن القاسم خلافا لأشهب القائل بعدم القسامة حينئذ لأن موته عاجلا قرينة على موته بالضرب

(قوله فلو جنى إلخ) لا مفهوم له بل وكذا عمدا لأن القصاص إنما هو في تعمد ضرب البطن والظهر لا في الرأس على ما سيأتي ولا في اليد والرجل ونحوهما (قوله أي استهل صارخا) أي أو رضع كثيرا أو تطول حياته (قوله بخلاف الجنين الكبير إلخ) أراد به الطفل الصغير وسماه جنينا باعتبار ما كان (قوله فلهم الغرة) هذا خلاف المعتمد والمعتمد أن لا غرة لهم (قوله والاستثناء متصل إلخ) لا يظهر الاتصال إذا انفصل الجنين حيا إذ لا فرق بين أن تكون الأم حية أو ميتة

(قوله أي بقسامة) فلو امتنعوا من القسامة في فرض المصنف وهو ما إذا استهل فإنه لا شيء لهم لا دية ولا غرة لأنهم أعرضوا عما وصلهم بترك القسامة ولا يقال أقل أحوالهم أن تجب فيه الغرة لأنا نقول شرطوا في الغرة شرطا وفقد هنا وهو نزوله ميتا وقد نزل حيا (قوله لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص) وإنما فيه الدية بقسامة لبعد الرأس عن محل الولد (قوله إلا إذا تعمد ضرب البطن خاصة) أي وقصد القتل فلا بد من هذين القيدين في حق الأب بخلاف غيره فقصد الضرب كاف." (١)

"واحد من هذه الخمسة إذا حصل منه جناية على الغير يعقل عنه أي يغرم عنهم وكل منهم لا يعقل أي لا يدخل في العاقلة إذا حصلت الجناية من الغير والعبد كالفقير كما قاله الشارح وفيه نظر لأن جناية العبد في رقبته وإنما لم تضرب على هؤلاء لأنها إعانة والفقير والغارم محتاجان للإعانة وسقطت عن الصبي والمجنون والمرأة لعدم التناصر منهم وهو علة في ضربها وقوله وامرأة حقيقة أو احتمالا كالخنثى المشكل والاعتبار بوقت الضرب فلو كان حينئذ خنثى مشكلا ثم اتضح بعده فلا يدخل فقوله ولا يعقلون أي عن غيرهم ويعقلون عن أنفسهم لأنهم مباشرون للإتلاف فتؤخذ من المليء ويتبع المعدم

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٣٣/٨

وهو مقتضى قوله والجاني لكن قوله ولا يعقلون بالنسبة للمرأة مستغنى عنه بقوله وهي العصبة إذ تخرج منه المرأة **والجواب** أنه ذكره بالنسبة إلى الموالي إذ هو شامل للإناث وبعبارة ولا يعقلون لا عن أنفسهم ولا عن غيرهم كما قاله س

(ص) والمعتبر وقت الضرب لا إن قدم غائب (ش) يعني أن المعتبر في الملاء والعسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا تضرب على من كان غائبا غيبة بعيدة وقت الضرب أو كان غير بالغ ثم قدم أو بلغ بعد ذلك قوله والمعتبر نائب فاعله عائد على أل ووقت بالرفع خبر ويقدر مضاف أي والوصف المعتبر وصف أو حال وقت الضرب

(ص) ولا تسقط عنه بعسره أو موته (ش) يعني أن الدية إذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك أعسر أحدهم أو مات فإنه لا يسقط عنه شيء مما ضرب عليه على المشهور وتحل بالموت والفلس

(ص) ولا دخول لبدوي مع حضري ولا شامي مع مصري مطلقا (ش) يعني أن عاقلة الجاني إذا كان فيها بدوي وحضري فإن البدوي لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول لشامي مع مصري ولا عكسه وسواء كان المأخوذ متحد الجنس أو لا لأن العلة التناصر والشامي لا ينصر من في مصر ولا البدوي الحضري بل الدية على أهل قطره وانظر لو كانت إقامة الجاني في أحد القطرين أكثر أو مساوية ما الحكم وينبغي أن يكون كالمتمتع الذي له أهلان

(ص) الكاملة في ثلاث سنين تحل بأواخرها من يوم الحكم (ش) يعني أن الدية الكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين أولها يوم الحكم أي ابتداء تنجيم الدية يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية الكاملة دية الحر المسلم بل المراد بها أي دية كانت سواء كان المقتول مسلما أو كافرا ذكرا أو أنثى وسواء كانت عن نفس أو طرف كقطع اليدين أو ذهاب عقل أو نحو ذلك خطأ ويحل النجم الثالث بآخر السنة الثالثة

ــــــــQقوله كالخنثى المشكل) انظر لم لم يجب عليها نصف ما على الذكر المحقق (قوله وهو مقتضى قوله والجاني) أي المتقدم في قوله سابقا ونجمت دية الحر الخطأ على العاقلة والجاني (قوله وبعبارة إلخ) هذه مخالفة للعبارة الأولى والأولى للزرقاني الشيخ أحمد وارتضاها عج ولكن مفاد النقل العبارة الثانية

(قوله لا إن قدم غائب) أي أو بلغ صبي أو أفاق مجنون وإنما اقتصر على قوله لا إن قدم غائب ولم يقل إن بلغ صبي أو أفاق مجنون لأن الغائب بصفة من تضرب عليه فكان يتوهم أنها تضرب عليه وأما عدم ضربها على الصبي والمجنون ونحوهما فليس محلا للإيهام حتى ينص عليه (قوله وقت ضرب الدية على العاقلة) أي جعلها على العاقلة
(قوله على من كان غائبا غيبة بعيدة إلخ) وهذا إذا لم يعلم حاله وأما إذا علم أنه غائب غيبة انقطاع فلا يضرب عليه مطلقا وغيبة الرجوع يضرب مطلقا أي قربت أو بعدت أفاده عج ولم يبين كعج قدر البعد والظاهر ما كان كأفريقية من المدينة أو مكة وهذا بالنسبة لغير الجاني وأما الجاني نفسه فيضرب عليه ولو كان غائبا وقت الضرب غيبة بعيدة (قوله وصف أو حال) المناسب لتقدير أحد الأمرين أن يقول والوصف أو الحال المعتبر وصف أو حال وقت الضرب والوصف والحال شيء واحد

والمراد وصف الشخص الذي من العاقلة من كونه بالغا أو غير بالغ مثلا وقت ضربها وليس المراد حال نفس الوقت ومن ذلك ما إذا كان في العاقلة خنثى فإن استمر الإشكال لوقت الضرب لم تضرب عليه وإن اتضح بعده ضربت عليه

(قوله ولا تسقط إلخ) الأولى أن يقول المصنف فلا تسقط إلخ لأنه مفرع على قوله والمعتبر وقت الضرب (قوله ولا تسقط عنه بعسره أو موته) وكذا لا تسقط بجنونه أو سفره رافضا سكنى بلده أو فارا وكذا قبل الضرب إن قصد الفرار فتضرب عليه لا إن قصد رفض سكناها بغير فرار فلا تضرب عليه وهذا في العاقلة لا الجاني وأما انتقال الجاني فإنه غير معتبر فتضرب عليه ولو قصد رفض سكناها لغير فرار (قوله ثم بعد أن أعسر أحدهم) أي وحبس لثبوت عسره إن جهل حاله وإن ظهر ملاؤه أو علم فيجري على ما سبق

(قوله فإن البدوي إلخ) أي إذا كانت عاقلة القاتل بعضها حضري وبعضها بدوي وكان ساكنا مع أحدهما فإنه لا يضم بعضها إلى بعض وتكون الدية على من هو معهم (قوله وسواء كان إلخ) تفسير الإطلاق إنما يحسن بهذا إذا اختلف العرف وإلا فدية الشامي والمصري متحدة ويحتمل أن يفسر الإطلاق سواء قربوا من الجاني أو بعدوا وسواء كانوا أقرب من الآخرين أو عكسه (قوله وينبغي إلخ) استظهر عج خلافه وأن الظاهر اعتبار المحل الذي هو به وقت الضرب سواء كانت إقامته به أكثر أم لا وهو المناسب لقول المصنف المعتبر وقت الضرب

(قوله لا يوم القتل على المشهور) ومقابل المشهور هو من يقول يوم القتل وهو للأبهري." (١)

"الشك في ذلك، أو حصل في اعتقاده الشك في ذلك أي: في قدم العالم، أو بقائه، فهو داخل في قوله: أو لفظ يقتضيه، أو فعل يتضمنه وبهذا يندفع قول الشارح أن هذا ليس من الأمور الثلاثة يعني قول المؤلف: بصريح، أو لفظ يقتضيه، أو فعل يتضمنه، وعليه فالحد الذي ذكره ليس بجامع لخروج هذا النوع منه.

وقوله: أو شك وهو ممن يظن به العلم بناء على أنه يعذر في موجبات الكفر بالجهل، وقد صرح أبو الحسن على الرسالة بأنه لا يعذر بالجهل

(ص) أو بتناسخ الأرواح، أو بقوله: في كل جنس نذير (ش) يعني أن القول بتناسخ الأرواح كفر، ومعناه إن كانت الروح من مطيع فبعد موته تنتقل إلى شكل آخر مماثل، أو أعلى وهكذا، وإن كانت من عاص فإنها تنتقل إلى شكل آخر مماثل، أو أدنى كجمل، أو كلب أو نحوهما، وهكذا، ولا جنة ولا نار، وهو تكذيب للشريعة، وكذلك من اعتقد أن في كل جنس من أجناس الحيوانات من القردة والدود ونحوهما نذيرا أي: نبيا، فإنه يكفر لأنه يؤدي إلى أن جميع الحيوانات تكون مكلفة، وهذا يخالف الإجماع وأن توصف أنبياء هذه الأصناف بصفاتهم الذميمة، وفيه من الازدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع إجماع المسلمين على خلافه، وتكذيب قائله، والمراد بالأمة في: قوله تعالى ﴿وإن من أمة إلا خلا فيها نذير﴾ [فاطر:

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٨/٤٧

٢٤] المكلفون وما تقدم من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة إلا أن يقال: إن لازم المذهب ليس بمذهب

. (ص) ، أو ادعى شركا مع نبوته – عليه السلام –، أو بمحاربة نبي، أو جوز اكتساب النبوة، أو ادعى أنه يصعد للسماء، أو يعانق الحور، أو استحل كالشرب (ش) يعني أن من ادعى أن شخصا من الأشخاص كان شريكا مع نبينا – عليه السلام –، أو أنه كان يوحى إليهما معا فإنه يكون مرتدا، وكذا سائر الأنبياء المنفردين كنوح وإبراهيم – عليهما السلام – وكذلك من جوز القول بمحاربة الأنبياء – عليهم السلام – لأن

ـــــــQبعد: فهو داخل إلخ أي: حيث نظر إلى قوله: أي: أتى بما يدل على الشك يكون من أفراد القول وحيث نظر إلى قوله: أو حصل إلخ فهو من أفراد الفعل فيراد به ولو فعل القلب. (قوله: وبهذا يندفع) أي: وبذلك **الجواب** يندفع إلخ أي: لأنه تبين أن الشك تارة يكون من أفراد القول، وتارة يكون من أفراد الفعل، وقوله: وعليه فالحد إلخ لا يخفى أن هذا يدل على أن قوله: بصريح إلخ من جملة التعريف، وأما لو جعل قوله: بصريح إلخ خارجا عن التعريف، ويكون المعنى، وذلك يكون بصريح أي: ويجعل قوله: أو شك إلخ معطوفا على قوله: بصريح إلخ لما ورد **إشكال**. (قوله: وقد صرح إلخ) أي: وهو المعتمد، وعليه فلا يحتاج إلى قيد، وهو ممن يظن به العلم إلخ

. (قوله: تنتقل إلى شكل آخر مماثل) أي: تحل فيه، وتكون روحا له وقوله: مماثل أي: في النوع بأن يكون آدميا طائعا، وقوله: أو أعلى أي: بأن لا يكون من نوع الآدمي بل أعلى كالملك بدليل ما بعده، وقوله: إلى شكل مماثل أي: آدمي عاص، وقوله: أو أدنى أي: من غير النوع كجمل إلخ.

(قوله وهو تكذيب للشريعة إلخ) لا يخفى أن الكفر يحصل بنفي واحد من الجنة والنار، فلا يتوهم من ظاهر العبارة توقف الارتداد على مجموع هذه الأشياء، **والجواب** أن مراده تفسير حقيقة التناسخ فلا ينافي أن الشخص إذا اعتقد نفي الجنة، أو النار يكفر، ثم لا يخفى أنه ربما يتوهم أنهم لما قالوا بالانتقال المذكور، ولكن بعد ذلك تذهب إلى الجنة، أو النار لا يكون ذلك كفرا، وليس كذلك؛ لأن كلام الشيخ أحمد حيث قال إن كانت من مطيع انتقلت بعد موته لشكل آخر مماثل، أو أعلى، وهكذا إلى أن تصل إلى الجنة، وإن كانت من عاص انتقلت لشكل مماثل، أو أدنى كجمل، أو كلب، وغير ذلك إلى أن تصل للنار. اهـ.

يفيد أن ذلك كفر، ولعل وجه ذلك أنه معلوم من الدين بالضرورة بطلانه. (قوله: مع إجماع المسلمين على خلافه) أي: بحيث صار معلوما ضرورة فيكفر قائله وإن ادعى عدم العلم. (قوله: المكلفون) أي: من كل طائفة تقدمت قبل نبينا. (قوله: وما تقدم من التعليل) أي: الذي هو قوله: وأن توصف أنبياء إلخ. (قوله: إلا أن يقال: لازم المذهب ليس بمذهب) ظاهره ولو بينا مع أن اللازم إذا كان بينا يكون كفرا، ولا يخفى أن اللازم هنا بين فلينظر ذلك

. (قوله: أو بمحاربة نبي إلخ) يحتمل أن يريد المحاربة بالفعل وهذا إنما يتحقق في زمن عيسى، ويحتمل أن يريد اعتقادهم جواز محاربة نبي، وهذا يتحقق في كل زمن، وحمله على الثاني أقرب لفهم أن حكم الأول كذلك بطريق الأولى، فهو حينئذ عطف

على قدم العالم، والمراد بالقول الاعتقاد، وفي الكلام حذف مضاف تقديره، وجواز، كذا قاله عج. (قوله: أو جوز اكتساب النبوة) عطف على صريح من قوله: بصريح فهو عطف فعل على اسم يشبه الفعل وهو صادق بما إذا اعتقد ذلك، أو قاله، وأما الولاية فقال: عج أنها كما تكتسب تكون وهبية، وذكر اللقاني أنها كالنبوة لا تكون كسبية. (قوله: أو أنه كان يوحى إليهما معا) أي: ادعى الأولى، أو الثانية، والمعنى واحد أي: ادعى مشاركة مسيلمة للنبي – صلى الله عليه وسلم – في النبوة أي: أنه كان يوحى إليهما معا أي: كل واحد نبي مستقل جمعهما زمنهما، وكذا لو ادعى أن النبوة شركة بينهما أي: أنهما بمثابة نبي واحد ويمكن حمل الطرف الأول على هذا وحمل الطرف الثاني على ما قلنا أولا.

(قوله: كنوح وإبراهيم إلخ) انظر قوله: وإبراهيم مع نبوة لوط في زمنه، وهو ابن أخي إبراهيم، واسمه هاران قيل: ونبي إسماعيل وإسحاق ابناه في زمنه فليحرر كما في عب وأنت خبير بأن ظاهر عبارته كفر من ادعى شركة نوح، ولو كان جاهلا، ولعل وجهه أنه مخالف للقرآن المفيد أنه كان وحده، وكذلك يكفر من ادعى مكالمة الله، أو مجالسته أو قال ولي من الأولياء: أنا الله فإنه يستتاب في ذلك كله، وكذلك يرتد إذا ادعى." (١)

"وإحاطة دين عن قوله بلا حجر ولا العكس؛ لأنه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين محيط وقد يكون عليه دين محيط ولا حجر عليه فإن أعتق من أحاط الدين بماله فإن عتقه لا ينفذ ولغريمه أن يرده كله إن استغرق الدين جميع ماله أو يرد بعضه إن استغرق بعض ماله فإن كان عليه عشرة دراهم مثلا وعنده عبد يساوي عشرين درهما مثلا فأعتقه فلصاحب الدين أن يرد بعضه وهو ما قابل الدين ويباع من الرقيق بقدر العشرة إن وجد من يشتري ذلك وإلا بيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من أحاط الدين بماله ما لم يعلم بعتقه أو يطول زمان العتق وإن لم يعلم ويصح العتق والطول بأن يشتهر بالحرية وتثبت له أحكامها بالموازنة وقبول الشهادة وقيل أكثر من أربع سنين بخلاف هبة المدين وصدقته فيردان ولو طال أمرهما لأن الشارع متشوف للحرية وما لم يفد المدين مالا قدر الدين الذي عليه فإن عتقه يمضي ولا يرد ولو كانت إفادة المال قبل نفوذ البيع فإن العتق يمضي كما إذا كان البيع على الخيار بأن رد السلطان عتق المديان وباع عليه وقد علمت أن بيعه على الخيار ثلاثة أيام فقبل مضي أيام الخيار أفاد السيد مالا فإن عتقه يمضي ولا يرد وهذا بناء على أن رد الحاكم رد إيقاف وكذا رد الغرماء وأما رد الوصي فرد إبطال والمشهور أن رد السيد إبطال ورد الزوج تبرع زوجته بزائد الثلث قال أشهب إبطال وقال ابن القاسم لا إبطال ولا إيقاف لقوله في النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لا يقضي عليها بالعتق ولا ينبغي لها ملكه ورد السلطان إن كان للغرماء فإيقاف وإن كان للسفيه فإبطال لتنزله منزلة الوصي

(ص) رقيقا (ش) هذا هو الركن الثاني من أركان العتق وهو المعتق بفتح التاء وهو منصوب على أنه معمول إعتاق ولو كان فيه شائبة حرية كمكاتب ومدبر ومعتق لأجل وأم ولد وإنما صرح بقوله رقيقا لبيان الواقع لأن العتق لا يقع على غيره ولأجل قوله (لم يتعلق به) أي بذلك الرقيق الواقع عليه العتق (حق لازم) لمرتهن أو مجني عليه أو لمدين فعتق غيره من الحيوانات لا يصح بل ولا يجوز بإجماع؛ لأنه من السائبة المحرمة بالقرآن وقوله

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٦٤/٨

ـــــــo أنه إذا كان بلا حجر أعم يعلم منه أن قوله بلا حجر يغني عن قوله مكلف وذلك لأن قوله بلا حجر أخرج الصبي والمجنون الخارجين بقوله مكلف وأخرج به الزوجة والمريض في زائد الثلث ولم يخرجا بقوله مكلف فتبين منه صحة استغناء بلا حجر عن قوله مكلف (قوله لأنه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين) أي كالزوجة في زائد الثلث وقوله وقد يكون عليه دين محيط أي يكون المدين أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه الغرماء أي فلو اقتصر على قوله بلا حجر لم يعلم أن من أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه أنه لا يلزم عتقه مع أنه المقصود بالإفادة ولو اقتصر على قوله إحاطة دين لم يعلم منه أن الزوجة والمريض في زائد الثلث لا يلزم عتقهما مع أنه المقصود بالإفادة فلذلك جمع بينهما

(قوله أو يرد بعضه إن استغرق بعضه) كيف هذا والفرض أن الدين أحاط بماله وأجيب بتصوره في مدين ليس له إلا عبد وتعلق الدين ببعضه ولم يجد من يشتري بعضه فأعتق جميعه فلغريمه بعضه لأجل بيعه في دينه والبعض الآخر إنما رد العتق فيه لعدم من يشتري مبعضا فقد وجد رد بعضه مع إحاطة الدين بالمعنى الذي أراده به (قوله ويباع من الرقيق إلخ) يخفى أنه في تلك الحالة رد البعض ولم يحط الدين بماله فهو مشكل مع فرض أن المسألة أحاط الدين بماله ثم عند بيع الجميع هل يستحب جعل باقيه في عتق أو يصنع به ما شاء قولان فالمناسب تصوير المسألة بما صورنا به قبل المشار بقوله وإلا بيع جميعه وبعض دفع **الإشكال** من أصله قائلا بعد قول المصنف وإحاطة دين أي بكله أو ببعضه بدليل ما بعد وبهذا شمل الصورتين (قوله ما لم يعلم بعتقه أو يطول إلخ) المعتمد نسخة إلا أن يعلم ويطول أي بعد العلم فالحاصل أنه إن لم يعلم رد العتق ولو طال الأمر وإن علم بالعتق فإن طال بعد العلم فلا رد وإن لم يطل بعد العلم فله الرد (قوله قبل نفوذ البيع) وأما بعد نفوذ البيع فلا يرد وهذا إذا كان البائع السلطان كما صوره به أي أو المفلس أو الغرماء بإذن السلطان وأما هو أو هم بغير إذنه فيرد البيع بعد نفوذه أيضا حيث أفاد مالا كما في ح (قوله قال أشهب إبطال) لا يخفى أن عبارتهم في ذلك الموضع تفيد أنهما قولان مستويان (قوله لا يقضى عليها إلخ) أي فلو كان إيقافا لقضي عليها بالعتق وقوله ولا ينبغي لها ملكه أي فليس إبطالا وإلا تملكته (قوله ولا يقضى عليها بالعتق) أي ويجب العتق فقوله ولا ينبغي إلخ أي يحرم تملكها ويحتمل أن قوله لا يقضى عليها بالعتق أي ولا يجب العتق وقوله ولا ينبغي إلخ أي يكره والظاهر الأول (قوله وإن كان للسفيه فإبطال إلخ) يرد عليه أن عتق السفيه باطل فلا معنى حينئذ لكون الرد رد إبطال لتنزله منزلة الوصي

(قوله لم يتعلق به حق لازم) صادق بصورتين بأن لا يتعلق به حق أصلا أو تعلق بذمته حق للسيد إسقاطه فإنه غير مضر لعدم لزومه لعينه (قوله لمرتهن) أي إذا كان المعتق معسرا لا إن كان مليئا (قوله أو مجني عليه) أي بأن جنى العبد على غيره عمدا وكذا خطأ حيث حلف سيده أنه لم يعتقه راضيا بتحمل الجناية فيرد عتقه (قوله أو لمدين) معطوف على لمرتهن أي مدين أحاط دينه بمال سيد العبد ومثل ذلك إذا كان العبد مكاتبا ومعه في الكتابة من له حق تعلق بعينه كما أشار له المصنف بقوله وللسيد عتق قوي منهم إن رضي الجميع وقووا وأورد على قوله لم يعلق إلخ المدبر والمكاتب والمقاطع فإنه تعلق بعينهم حق لازم على أن عتقهم يصح **وجوابه** أن المعنى حق لازم لآدمي غير سيد." (١)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٨/١١٥

"عائد على الأول لا الثاني الذي هو أقرب مذكور لأن المعنى يأبى ذلك إذ لا تتأتى المبالغة مع عدم الضمير إلى الثاني

(ص) وإن أعتق جنينا أو دبره فحر وإن لأكثر الحمل (ش) يعني أن السيد إذا أعتق ما في بطن أمته التي ليست بفراشه أو دبره يريد وهي ظاهرة الحمل يومئذ فإنه يكون حرا في الأولى ومدبرا في الثانية ولو أتت به لأكثر أمد الحمل وتقدم الخلاف في أكثره هل أربع أو خمس وقوله (إلا لزوج مرسل عليها فلأقله) يشير به إلى أن الأمة إذا كان لها زوج مرسل عليها أي حاضر متمكن منها فأعتق سيدها ما في بطنها أو دبره والحال أنها غير ظاهرة الحمل يومئذ فإنه لا يعتق حينئذ إلا ما أتت به لأقل من أمد الحمل أي لأقل من ستة أشهر من يوم العتق ولا مفهوم لزوج أي أو سيد مرسل عليها كما لو أعتق السيد ما في بطن أمة عبده والسيد الذي هو العبد مرسل عليها فقوله وإن أعتق جنينا يتبادر منه كون الأمة حاملا بمن أعتقه أو دبره ثم إن الاستثناء منقطع لأن الأولى ليس لها زوج مرسل عليها

(ص) وبيعت إن سبق العتق دين ورق (ش) ليست هذه المسألة من مسائل أم الولد وصورتها أن السيد أعتق ما في بطن أمته في صحته وعليه دين استحدثه قبل العتق أو بعده ثم قام عليه غرماؤه فإنه لا يخلو إما أن يقوموا عليه قبل الوضع أو بعده فإن قاموا قبل الوضع وقد استحدث الدين قبل العتق فإنها تباع للغرماء قولا واحدا وإن كان استحدثه بعد العتق فإنها تباع للغرماء على المشهور وفي الحالتين يباع ولدها معها إذ لا يجوز استثناؤه وإن قاموا بعد الوضع فإن كان الدين سابقا على العتق فإنها تباع أيضا هي وولدها إن لم تف بحقهم وإن كان العتق هو السابق فإنها تباع وحدها والولد حر يعتق من رأس المال وسواء ولدته في مرض السيد أو بعد موته ولكن لا يفارقها وبهذا يتبين لك أن مراد المؤلف بقيام الغرماء قيامهم بعد الوضع؛ لأنه هو الذي فيه التفصيل من كون الدين سابقا على العتق أو لاحقا له فقوله وبيعت أي الأمة التي أعتق جنينها ولو قال وبيع بلا تاء ليعود الضمير المستتر إلى الولد بشرط أن يكون قيامهم بعد الوضع لكان مطابقا للنقل وأما الأمة فتباع على كل حال فلم يذكرها؛ لأنها مال من أمواله فلم يحتج لذكرها وقد يقال إن المؤلف نص على المتوهم بأن يقرأ قوله دينا بالنصب مفعول سبق والفاعل هو العتق ووقف على دين على لغة ربيعة فلم يرسمه بالألف ويقرأ إن سبق من غير واو النكاية ومن باب أولى أن يباع فيما إذا سبق الدين العتق وقوله ورق جواب عن سؤال مقدر أي كيف تقولون إن الأم تباع مع أن جنينها قد تحرر فأجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تفي بالدين وليس كذلك ويمكن أن يقال ورق حيث تناوله البيع وهو إذا كانت قيمة أمة تفي بالدين لا يتناوله البيع فلا إشكال

(ص) ولا يستثنى ببيع أو عتق (ش) يعني أن الجنين لا يجوز استثناؤه في بيع كهذه المسألة ولا في عتق كما إذا أعتق حاملا فإن جنينها يكون حرا معها وهذا بخلاف الوصية كما يأتي في بابها في قوله والحمل في الجارية إن لم يستثنه والصدقة والهبة كالوصية

(ص) ولم يجز اشتراء ولي من

ـــ هنا معطوف محذوف التقدير لم يعتق الثاني وعتق الأول فحينئذ لا حاجة إلى أن يقال إن المناسب في ولو مات الإظهار كما هو مذهب البصريين وإن كان هو المناسب لحل شارحنا

(قوله وإن لأكثر الحمل) من حين انقطاع إرسال الزوج عليها (قوله وهي ظاهرة الحمل إلخ) الأولى العموم ثم وجدت عن ابن عب ما قلته فلله الحمد ويقيد بغير ظاهرة الحمل ووجدت ما يؤيده بل هو الأولى؛ لأن؛ ظاهرة الحمل أمرها ظاهر وذلك؛ لأن؛ قوله وإن أعتق جنينا يدل على أنها حامل والحاصل أن المناسب أن يكون كلام المصنف بتمامه في غير ظاهرة الحمل والاستثناء متصل وذلك المستثنى منه يؤخذ عاما بحسب ظاهره أي كان هناك زوج مرسل عليها أم لا فاستثنى منه قوله إلا لزوج مرسل عليها فيئول الأمر إلى أن ما قبل الاستثناء الزوج غير مرسل عليها فيحكم بالحرية وإن لأكثر الحمل وما بعد الاستثناء الزوج مرسل عليها وقوله أو دبره إشارة إلى أن في المصنف حذفا (قوله فلأقله) حقه أن يقول فلأقل أقله ومن المعلوم أن أقل الحمل ستة أشهر أو ما في حكمها كنقض الخمسة الأيام؛ لأن؛ ما نقصته الخمسة الأيام يعطى حكم الستة وحينئذ فمعنى قوله فلأقل أي كمن تأتي به لستة أشهر إلا ستة أيام أو سبعة أو أكثر والحاصل أنه إذا كان هناك زوج مرسل عليها فلا يتحقق وجوده إلا إذا أتت به لأقل من الستة وما في حكمها (قوله والحال أنها غير ظاهرة الحمل) أي وأما ظاهرة الحمل فلا إشكال فيها قال بعض شيوخنا ولا فرق بين ذات الزوج وغيرها وقوله ثم إن الاستثناء منقطع قد تقدم أنه متصل؛ لأن؛ ما قبله يتناوله لفظا وقوله؛ لأن؛ إلخ تعليل غير ظاهر

(قوله؛ فإنها؛ تباع للغرماء على المشهور) ومقابله ما خالف فيه المعافري مالكا شيخه فقال لا تباع في دين استحدثه بعد العتق حتى تضع (قوله: لأنه؛ الذي فيه التفصيل إلخ) أي فإذا كان الدين سابقا على العتق فتباع هي وكذا ولدها إن لم تف بحقهم وأما إذا كان العتق سابقا فإنها تباع وحدها فقط ولا يباع الولد قطعا فمرجع التفصيل للولد لا هي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال جوابا عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال إلخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله؛ لأنه؛ على هذا المعنى لا رق يتعلق بالولد فلا يناسب ذكر قوله ورق فإن الذي يناسب قوله ورق المقيد بقوله تناوله المبيع إنما يكون إذا تقدم الدين العتق والحال أن القيام بعد الوضع

[الجنين لا يجوز استثناؤه في بيع ولا في عتق]

(قوله والصدقة والهبة كالوصية)." (١)

"ثم شبه في قوله ولا يمين إن أنكر قوله (ص) كأن استبرأ بحيضة ونفاه وولدت لستة أشهر وإلا لحق به ولو لأكثره

(ش) يعني أن السيد إذا أقر بوطء أمته إلا أنه ادعى أنه استبرأها بحيضة واحدة ولم يطأها بعد ذلك وادعت الأمة أنه وطئها بعد ذلك وأتت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم الاستبراء فإنه لا يلزمه يمين ولا يلحق به الولد وينتفي عنه بلا لعان ولا حد

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٢٨/٨

عليها وبعبارة أخرى والواو في قوله وولدت واو الحال والستة أشهر من يوم ترك وطئها لا من يوم الاستبراء كما في تت ثم أنه يصدق في الاستبراء من غير يمين فإن أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرئها أو استبرأها ولكن أتت بولد لدون أقل أمد الحمل من يوم الاستبراء فإنه يلحق به وكذلك يلحق به في صورة عدم الاستبراء ولو أتت به لأقصى أمد الحمل واعلم أن السيد إذا كان مقرا بالوطء كفى أن تأتيه جاريته بولد وتقول هو منك ولو لم تثبت ولادتها إياه ولو كان الولد ميتا أو علقة وإن كان الولد معدوما فلا بد من إثبات الولادة وإن قامت عليه بينة بإقراره بالوطء فلا بد من إثبات الولادة أو أثرها ولو بامرأتين إن كان الولد معدوما وإلا لم تحتج الأمة إلى إثبات ذلك إذا عرفت ذلك فالقول في تطبيق المتن عليه بحذف حرف العطف من أن ثبت فيه إجمال بارتكاب قول في العربية ضعيف الصحيح أن حذفه يختص جوازه بالشعر وكونه شرطا في إن أقر أو عتقت من رأس المال غير دافع للإشكال مع ما فيه من الإجمال والحق ما أشار إليه الشيخ شرف الدين من أنه شرط في إن أقر وهو مسلم المنطوق ومفهومه صورتان إحداهما أن يقر ولم تثبت الولادة والأخرى أن ينكر فتقوم عليه البينة بإقراره فالأولى يكتفي بنسبتها الولد إليه والثانية إن كان الولد

ــــــــQلو شهد شاهدان على إقراره بالوطء ولم تشهد امرأة بالولادة ولم يكن معها ولد فإنه لا يحلف ومقتضى قوله في الشهادات فلا يمين بمجردها خلافه وأنه يحلف حيث شهد شاهد واحد على إقراره فلو نكل من توجهت عليه اليمين فهل يحبس وإن طال دين والذي يفيده تعليل الشرح عدم اليمين بقوله؛ لأنه؛ من دعوى العتق كمن نكل عن اليمين في دعوى العتق مع شاهد أم لا (قوله وإلا لحق به) أي بأن أقر ولم يستبرئ أو لم ينفعه أو أتت به لأقل من ستة أشهر أي لأقل من أقل من ستة أشهر بأن أتت به لستة أشهر إلا ستة أيام ولو استبرأ وفي الصورتين الأولتين يلحق به ولو أتت به لأكثر أمد الحمل

(قوله وبعبارة إلخ) هذه العبارة لعج ردا على الأولى فقوله كما في تت راجع للمنفي أي إن تت يقول من يوم الاستبراء الذي هو صاحب العبارة الأولى فرد عليه عج بقوله من يوم ترك وطئها لا من يوم الاستبراء الذي يقول به تت والحاصل أن أصل النص من يوم الاستبراء فقال عج الموافق للقواعد من يوم ترك الوطء (أقول) ويمكن حمل النص على ما إذا كان يوم الاستبراء موافقا ليوم ترك الوطء فإن اختلفا فيرجع ليوم ترك الوطء (قوله واعلم أن السيد إلخ) حاصل ذلك أنه لو أقر بالوطء واستمر عليه أو أنكر وقامت عليه بينة به فإن كان الولد موجودا فلا حاجة إلى إثبات الولادة وإن كان الولد معدوما فلا بد من إثبات الولادة ولو بامرأتين فالإقرار والإنكار مع البينة حكمهما واحد فقول الشارح وإن قامت بينة بإقراره بالوطء أي مع إنكاره الإقرار بالوطء فقول الشارح إذا عرفت ذلك أي ما ذكر مما بيناه وقوله فيه إجمال إلخ بيان ذلك أنه يصير التقدير إن أقر السيد بوطء وإن ثبت إلخ فظاهره أن الثبوت ولو بامرأتين لا بد منه سواء كان الولد موجودا أو معدوما مع أنه إنما يكون إذا كان الولد معدوما وسيأتي له الجواب عن ذلك وهو أن المنطوق مسلم وهو أنه متى وجد الإقرار المستمر وثبوت إلقاء علقة كفى ذلك في ثبوت أمومة الولد كان الولد موجودا أو معدوما والتفصيل في المفهوم بحيث تقول إن انتفيا معا بأن أنكر الإقرار بالوطء وقامت عليه البينة به ولم يوجد إثبات علقة فيفصل إن كان الولد موجودا كفى نسبة الولدانية في ثبوت أمومة الولد وإن لم يكن موجودا لم تثبت الأمومة وإذا انتفى الأول ووجد الثاني بأن أنكر الإقرار وثبت عليه البينة به

وثبت إلقاء علقة ففوق تثبت أمومة الولد كان الولد موجودا أو معدوما وقوله بارتكاب إلخ الباء بمعنى مع والحاصل أن القول بذلك يبحث فيه بأمرين الإجمال وارتكاب القول الضعيف وهو أن حرف العطف يجوز حذفه في النثر وبعض الشيوخ المحققين منع كونه ضعيفا وقوله مع ما فيه من الإجمال القصد التعليل أي لما فيه من الإجمال؛ لأن؛ الإشكال إنما هو من جهة الإجمال (قوله والحق إلخ) حاصله أن المنطوق مسلم والتفصيل في المفهوم وحينئذ فلا اعتراض كما هو معلوم فالمنطوق هو الإقرار المستمر المصاحب لقيام البينة على الولادة وتثبت الأمومة مع ذلك قطعا كان الولد موجودا أو معدوما (قوله فالأولى يكتفي بنسبتها الولد إليه) أي إذا كان موجودا ولا يحتاج إلى إثبات الولادة وأما إذا كان معدوما فلا بد من إثبات الولادة وقوله وإن كان موجودا فكالأولى أي فيكتفي بنسبتها الولد إليه فظهر أن حكم الإقرار المستمر والإقرار غير المستمر المصاحب لقيام البينة عليه حكمهما واحد وإن كان ربما يتراءى من العبارة خلافه وذلك الحكم أنه إذا كان الولد موجودا اكتفى بنسبتها الولد إليه وإن لم تثبت الولادة وإن كان معدوما فلا بد من إثبات الولادة وقوله ولو جعل إلخ شروع في تقرير آخر الذي أشار إليه الشيخ شرف الدين وهو المرتضى وهو أنه إذا كان مقرا واستمر عليه الحكم ما تقدم من أنه إذا كان موجودا كفى نسبة الولد له وإن لم تثبت الولادة وإن كان معدوما لا بد من ثبوت الولادة وأما إن أنكر الإقرار وقامت عليه بينة به فلا بد من ثبوت الولادة كان الولد موجودا." (١)

"معدوما فلا بد من إثباتها الولادة عليه ولو بامرأتين

وإن كان موجودا فكالأولى ولو جعل إن أقر بمعنى ثبت إقراره كان قوله إن ثبت راجعا لبعض ما صدق عليه إذ هو أعم من دوام الإقرار وانقطاعه فتقام عليه البينة وعليه فلا إشكال تأمل والمراد بالعلقة الدم المجتمع لأن مذهب ابن القاسم أن أمه تصير أم الولد بالدم المجتمع الذي إذا صب عليه الماء الحار لا يذوب منه كما مر في العدة عند قوله وإن ما اجتمع (ص) كادعائها سقطا رأين أثره (ش) تشبيه في لحوق الولد إذا أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرئها وأتت بسقط وهو غير حاضر معها وادعت أنه منه وخالفها وقال ما هو مني ورأى النساء أثره كتورم المحل وتشققه أما لو كان السقط حاضرا معها لصدقت باتفاق وأطلق الجمع على اثنين وهو جائز وقوله (عتقت من رأس المال) جواب لقوله إن أقر إلخ وقوله إن ثبت إلخ قيد في الشرط والمعنى أن الأمة إذا ثبت أنها ولدت من سيدها بإقراره بالوطء أو بثبوت إلقاء علقة فما فوقها أو ثبت أنها ألقت سقطا رأى النساء أثره فإنها تعتق من رأس المال لا من الثلث وكذلك ولدها من غير سيدها إذا أتت به بعد الاستيلاء لأن كل ذات رحم فولدها من غير سيدها بمنزلتها ولا يجوز لسيدها أن يطأها؛ لأنها بمنزلة الربيبة وأما ولدها من سيدها فهو حر بلا خلاف

(ص) ولا يرده دين سبق (ش) يعني أن عتق أم الولد لا يرده دين على سيدها سابق على استيلادها ومن باب أولى الدين اللاحق بخلاف من فلس ثم أجل أمته فإنها تباع عليه فقوله ولا يرده أي العتق بأمومة الولد دين سبق حيث وطئها قبل قيام الغرماء ونشأ عن ذلك حمل (ص) كاشتراء زوجته حاملا لا بولد سبق أو ولد من وطء شبهة إلا أمة مكاتبة أو ولده (ش)

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٨/١٥٦

التشبيه في صيرورة الأمة أم ولد يعني أن الأمة إذا اشتراها زوجها حاملا منه فإنها تصير بذلك أم ولد؛ لأنه لما ملكها بالشراء صارت كأنها حملت وهي في ملكه وأما لو اشتراها ومعها ولد منه سابق على شرائه لها فإنه لا تكون به أم ولد ومثله ما إذا اشتراها حاملا بولد يعتق على السيد كما لو تزوج بأمة أبيه فحملت منه ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته مما لو اشترط موطوءته بشبهة حاملا فإنها لا تكون بذلك أم ولد وكذلك من وطئ أمة بشبهة كغلط ثم اشتراها وهي حامل من الغلط فإنها لا تكون به أم ولد والولد لاحق به بخلاف من وطئ أمة مكاتبه فحملت فإنه لا حد عليه للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم حملت وكذلك من وطئ أمة ولده الصغير أو الكبير فإنه لا حد عليه للشبهة وتقوم عليه حملت أم لا لكن إن حملت فإنها تصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا كان أو معسرا ولا قيمة عليه لولدها فعلم من هذا أن السيد لا يملك أمة مكاتبة إلا إذا حملت بخلاف الأب فإنه يملك أمة ولده مطلقا ومثل أمة المكاتب الأمة المشتركة والمحللة والمكاتبة إذا اختارت أمومة الولد

ــــــــQأو معدوما وقوله أو انقطاعه فيقام عليه البينة أي فالشرط هو أنه لا بد من ثبوت الولادة ولو كان الولد موجودا راجع لتلك الصورة التي هي قوله أو انقطاعه فتقوم عليه البينة فتدبر

(قوله وأتت إلخ) المراد وضعت سقطا فليس المراد بالإتيان أنها أتت به لنا وإلا عارض قوله وهو غير حاضر معها كما أفاده شيخنا عبد الله - رحمه الله تعالى - (قوله عتقت من رأس المال) أي وإن قتلته عمدا وتقتل به والفرق بينها وبين بطلان تدبير العبد بقتل سيده كما مر وإن قتل به ضعف التهمة فيها لقربها من الحرائر في منع إجارتها وبيعها في دين أو غيره ورهنها وهبتها (قوله قيد في الشرط) أي على المرتضى من الخلاف في توالي شرطين مع جواب واحد (قوله بإقراره بالوطء) أي مع إتيانها بالولد وإن كان لم يثبت أنها ولدته وقوله أو بثبوت إلخ أي مع إنكاره وقيام البينة على الإقرار بالوطء فلا بد من ثبوت علقة فما فوق ولو كان الولد موجودا على ما هو المرتضى كما تقدم وقوله أو ثبت أنها ألقت سقطا رأى النساء أثره أي مع الإقرار بالوطء وقوله رأى النساء أثره في العبارة حذف والتقدير أو ثبت أنها ألقت سقطا برؤية النساء أثره والحاصل أن الثبوت المذكور حاصل برؤية النساء الأثر لا شيء آخر هذا توضيح المحل (تنبيه) لا يتوقف عتقها على ولادتها بل حيث ثبت حملها منه بعد إقراره بالوطء وثبت إلقاء علقة أو مات السيد وهي حامل فإنها تعتق من رأس المال ولا يتأخر عتقها لوضعها على قول ابن القاسم خلافا لمطرف وابن الماجشون وسحنون (قوله وكذلك ولدها من غير سيدها) انظر هل قتله للسيد كقتلها له فيعتق ويقتل به وهو ظاهر قولهم كل ذات رحم فولدها بمنزلتها وإن كان له فيها كثير خدمة كما يأتي أم لا

(قوله كاشتراء زوجته حاملا) منه ولو أعتقه سيدها إلا أن يعتق عليه كمتزوج أمة جده وحملت ثم اشتراها منه حاملا فلا تكون به أم ولد والفرق أن حملها لما كان يدخل معها في البيع وليس له استثناؤه كان عتقه له كلا عتق بخلاف أمة الجد فليس له بيعها حاملا لغير زوجها لتخلفه على الحرية (قوله وكذلك من وطئ أمة بشبهة إلخ) لا يخفى أن هذه عين قوله مما لو اشترى موطوءته بشبهة حاملا فإنها لا تكون بذلك أم ولد والفرق بين زوجته التي حملت منه ثم اشتراها وبين وطئها وطء شبهة وحملت منه ثم اشتراها فلا تكون أم ولد إن الزوج لما كان مالكا لعصمة زوجته ثم اشتراها فكأنه حصل وطؤه لها وهي

في ملكه بخلاف وطء الشبهة فإنها لم تكن وقت الوطء في ملكه لا حقيقة ولا حكما وإنما لحق به لدرء الحد نقله بعض شيوخنا عن بعض شيوخه." (١)

"كان أو أنثى والحاصل أن ولد من أعتقن ولاؤه لهن ذكورا كانوا أو إناثا وولد الولد الذكر ذكورا أو إناثا ولا شيء لهن في ولد البنت ذكرا كان أو أنثى فأفهم قوله ولا ترثه أنثى من باب الحذف والإيصال وأصله ولا ترث به لأن الولاء يورث به المال ولا يورث فقوله إن لم تباشره فإن باشرته ورثت وبهذا يندفع اعتراض الزرقاني قوله أو جره إلخ عطف على مفهوم إن لم تباشره أي فإن باشرته أو جره ولاء بولادة أو عتق ورثته أو عطف من حيث المعنى على مدخول النفي أي انتفى مباشرة العتق أو جر الولاء

(ص) وإن اشترى ابن وبنت أباهما ثم اشترى الأب عبدا فمات العبد بعد الأب ورثه الابن (ش) تقدم أنه قال وعتق بنفس الملك الأبوان وإن علوا إلخ فإذا اشترى الابن والبنت أباهما فإنه يعتق عليهما بمجرد الشراء فإذا ملك الأب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك بشراء أو غيره وأعتقه ثم مات الأب بعد ذلك فإنهما يرثانه بالنسب للبنت الثلث وللابن الثلثان فإذا مات العبد المذكور بعد الأب فإن الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لأن الابن عصبة الأب بالنسب والبنت معتقة نصف المعتق وهو الأب وعاصب المعتق بالكسر أولى من معتق المعتق وغلط في ذلك جماعة منهم أربعمائة قاض فجعلوا الإرث للابن والبنت ثم إن مثل الابن في إرثه سائر عصبة المعتق كعمه وابنه فيأخذ جميع المال ولا شيء للبنت وكون الأب مشتركا ليس بشرط بل لو اشترت الابنة أباها وحدها كان الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الأب أنه لو مات قبله ثم مات الأب لم يكن الحكم كذلك فيرثه ابنه وبنته على فريضة الله تعالى؛ لأنه لو مات العبد قبل الأب صار مال العبد من جملة مال الأب (ص) فإن مات الابن أولا فللبنت النصف لعتقها نصف المعتق والربع؛ لأنها معتقة نصف أبيه (ش) يعني أن الأب إذا مات أولا ثم مات الابن ثم مات العبد فللبنت من تركة العبد نصفها بالولاء؛ لأنها أعتقت نصف من أعتقه والنصف الباقي لموالي أبيها وموالي أبيها هي وأخوها فلها نصفه وهو الربع فصار معها ثلاثة أرباع التركة وهنا سؤال وجواب انظره في الشرح الكبير (ص) وإن مات الابن ثم الأب فللبنت النصف بالرحم والربع بالولاء والثمن بجره (ش) موضوع هذه المسألة أن العبد مات أولا ثم مات الابن ثم مات الأب فإن هذه البنت تأخذ من تركة أبيها سبعة أثمانها بيانه أنها تأخذ نصفها بالنسب ثم تأخذ ربعها بالولاء الذي لها في أبيها؛ لأنها أعتقت نصفه ثم تأخذ ثمنها

ـــــــQسفلوا كالذكور لكن بالتفصيل المتقدم سواء كان ذو الولاء ذكرا أو أنثى فقول المدونة من ولد الذكور إنما هو لكون انجرارهم مطلقا بخلاف أولاد البنات لا ينجرون إلا إذا لم يكن لهم نسب من حر وأما إذا أعتقت المرأة أمة فهي كالرجل المعتق أمة فلها الولاء عليها وعلى أولادها ذكورا أو إناثا إن لم يكن لهم نسب من حر كما تقدم قال اللخمي وغيره ما أعتقت المرأة يجري ما لو كان المعتق رجلا فكل موضع يكون فيه الولاء للمعتق إن كان رجلا يكون لها (قوله وبهذا يندفع اعتراض ز إلخ) أي حيث قال إن لم تباشره أي إن لم تباشر الشخص بسبب عتقها له وفي كون هذا شرطا فيما قبله نظر إذ

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٥٧/٨

مع المباشر لا إرث وعبارة ابن الحاجب أحسن من عبارة المصنف إذ قال ولا ولاء لأنثى أصلا إلا على من باشرته اهـ.
وحاصل الجواب أن المعنى فإن باشرته ورثت به؛ لأن المعنى ورثته نفسه والاعتراض مشى على أنه نفسه موروث

(قوله ثم اشترى الأب عبدا) أي أو ملكه بهبة أو نحوها (قوله منهم أربعمائة قاض) أي وهما منهم أنه جره لها ولاء بعتق أبيها له كما قدم المصنف بقوله أو عتق ناسين أن عاصب المعتق نسبا مقدم على معتق المعتق وهل كانوا القضاة المذكورون مجتمعين أو متفرقين ومن أي بلد كانوا انظر في ذلك كما قاله في ك (قوله وموالي أبيها هي وأخوها) أي؛ لأنها هي وأخوها قد أعتقا الأب ثم يقال إنها من حيث إنها أعتقت الأب قد أخذت النصف وهو المشار له بقوله؛ لأنها أعتقت نصف من أعتقه فالمناسب أن يقول إنها تأخذ نصف الباقي الذي هو الربع بعد أخذ النصف بالسبب المذكور؛ لأن ذلك النصف الباقي لأخيها على تقدير حياته وقد ثبت لها على أخيها الولاء بالجر فتأخذ نصف حصته فإن قلت كانت تأخذ كل حصته بمقتضى تلك العلة قلت الولاء على أخيها ليس كأم؛ لأنها لم تعتق إلا نصف أبيه (قوله وهنا سؤال وجواب إلخ) نص ك فإن قلت قد مات الابن قبل العبد فكيف يكون له إرث منه حتى ترثه قلت فيه جوابان الأول أنها بموت أخيها استحقت نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف الولاء فقد ورثت من أخيها نصف الولاء قبل موت العبد فإذا مات العبد ورثت منه النصف لعتقها نصف معتقه والربع؛ لأنها ورثت من أخيها ربع الولاء وهو نصف الولاء الذي كان يستحقه أخوها، الثاني أن إرثها الربع على تقدير حياته بعد موت العبد وعلى هذا فليس الولاء كالميراث من كل وجه إذ لا يجري نحو هذا التقدير في الميراث فإن قلت ما ذكره المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار إليه بقوله؛ لأنها معتقة نصف أبيه لا يطابق الجواب الأول المطابق له أن يقول والربع؛ لأنها ورثت ربع الولاء من أخيها قلت يمكن مطابقته له بتكلف أي أنها ورثت الربع لا أكثر منه ولا أقل منها أعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع منها تستحق من الابن نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف ولاء أبيه
ويجري نحو الإشكال مع جوابه في قول المؤلف فيما يأتي والثمن يجره ثم إن الأولية في كلام المؤلف بالنسبة إلى موت العبد وإلا فالفرض أن الأب مات أولا ثم مات الابن ثم مات العبد." (١)
"(ش) تقدم أن الوصايا لا تدخل إلا فيما علم به الموصي وذكر هنا أنها تدخل في المدبر في المرض إذا بطل بعض تدبيره لضيق الثلث، وكذلك تدخل الوصايا في العمرى الراجعة بعد موته، وكذلك تدخل في الحبس الراجع بعد موته، وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد والعبد الآبق إذا رجعا بعد موته والمراد بالعمرى الشيء المعمر لا المصدر وبعبارة ودخلت فيه أي في المدبر مطلقا أي، سواء كان في الصحة، أو في المرض واعلم أن دخول الوصية في مدبر الصحة وفي مدبر المرض ظاهر وذلك فيما إذا كان المقدم على كل كفك الأسير يزيد على ثلث مال الميت الذي من جملته قيمة المدبر بأن كان ثلث الميت الذي من جملته قيمة المدبر مائة وكان فك الأسير مائة أو أكثر، فإنه يبطل تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد من فك الأسير في ثلث قيمته أيضا ومثله يقال في المدبر في المرض وحينئذ، فلا إشكال وبه يعلم أن كلام

---
(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٦٦/٨

ح غير ظاهر

. (ص) وفي سفينة، أو عبد شهر تلفهما ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما أقر به في مرضه، أو أوصى به لوارث (ش) يعني أن العبد أو السفينة إذا اشتهر عند الناس تلفهما قبل صدر الوصية ثم ظهرت سلامتهما بعد موت الموصي هل تدخل فيهما الوصايا، أو لا تدخل في ذلك قولان لمالك رواهما أشهب عنه، ولا مفهوم لما ذكر، وأما ما أقر به في مرضه وبطل إقراره فيه كما إذا أقر في مرضه أنه كان أعتقه في صحته، فإن الوصايا لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب، وكذلك ما أوصى به لوارث، ولم تجزه الورثة، فإن الوصايا لا تدخل فيه ومعنى ذلك أن الرد وقع بعد الموت أما لو حصل قبل موت الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيهما، ولا مفهوم للمرض لأن إقراره في صحته قد يكون باطلا فالمراد لا في إقراره

ــــــــQقوله أنها تدخل في المدبر في المرض) سيأتي أنه لا فرق بين المدبر في المرض والمدبر في الصحة (قوله على كل) أي: من مدبر الصحة والمرض وقوله كفك أسير الكاف استقصائية وقوله يزيد على ثلث الميت أي أو يساوي بدليل قوله وكان فك الأسير مائة أو أكثر، ولو اقتصر على المساواة لكان أظهر في المسألة.

(قوله ويدخل ما زاد من فك الأسير) أي: على الثلث أي: أو تساوى لا شك أن هذا عين ما قبله فالأولى حذفه (قوله ومثله يقال إلخ) أي والذي قيل في مدبر الصحة يقال في مدبر المرض وقوله وحينئذ فلا إشكال إلخ نذكر لك عبارة الحطاب لتعرف منها الإشكال ونصه يعني أن الوصايا تدخل في المدبر في المرض إذا بطل بعضه هكذا قال المصنف - رحمه الله - في توضيحه وحمل عليه كلام ابن الحاجب وغره في ذلك كلام صاحب الجواهر والذي يظهر أن ذلك لا يتصور؛ لأن المدبر في المرض يقدم عليه أشياء مما يخرج من الثلث كفك الأسير ومدبر الصحة وصداق المريض والزكاة التي فرط فيها وأوصى بها وما ذكر مع ذلك ويقدم على أشياء كالعبد الموصى بعتقه والوصية بالمال وما مع ذلك ويشاركه في رتبته المبتل في المرض فإذا فرض ضيق الثلث فإن كان معه ما يتقدم عليه فإن استغرق ذلك الثلث بطل التدبير الذي في المرض وبطلت الوصايا كلها ولا إشكال في ذلك وإن كان مع المدبر في المرض ما يتقدم هو عليه كالوصايا بالمال فإن وسع الثلث المدبر في المرض جميعه فاستغرق ذلك الثلث نفذ عتق المدبر في المرض وبطلت الوصايا وإن لم يسع الثلث إلا بعض المدبر نفذ منه ما وسعه الثلث ورجع الباقي رقيقا للورثة ولا يتصور دخول الوصايا فيه وكذلك إذا كان معه ما هو في مرتبته وهو المبتل في المرض فإنهما يتحاصان في الثلث، فيعتق جزء كل واحد منهما قدر ما حمله الثلث ولا يتصور دخول الوصايا في ذلك اهـ.

(أقول) إذا علمت ذلك فاعلم أن شارحنا تبع في تلك العبارة عج كما تبعه غيره وقد علمت أن الحطاب إنما فرضها في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر لا كله ومن المعلوم أن المدبر في المرض متقدم عليه وصايا فقول المصنف ودخلت الوصايا بالجمع صحيح وعج التابع له شارحنا فرضه في الأمرين معا المدبر في الصحة والمدبر في المرض ومن المعلوم أن الذي يتقدم على كل واحد منهما إنما هو واحد وهو فك الأسير فلذلك قلت الكاف استقصائية وحينئذ فقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر إلا إذا أراد الجنس المتحقق في واحد المشار له بقول شارحنا التابع لعج واعلم أن دخول الوصايا ويكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفك الأسير ولما فرض الحطاب الكلام في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر ورجع باقيه ميراثا للورثة قال الحطاب إذا رجع الباقي ميراثا للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملكا للورثة هذا وجه

الإشكال الذي أشار له شارحنا بقوله فلا إشكال وقوله وبه يعلم أن كلام الحطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا وحاصل جواب شارحنا أن المعنى أن الثلث إذا كان لا يحمل إلا فك الأسير كما إذا كان فك الأسير بمائة وهي ثلث المال أنه يعتبر المدبر من جملة مال الميت الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير فظهر حينئذ أنه دخلت الوصية بفك الأسير في المدبر أي: في قيمته من حيث إنها لوحظت من جملة مال الميت جميعه الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير

. (قوله ولا مفهوم لما ذكر) بل وكذلك قراض أو بضاعة أرسلهما وشهر تلفهما ثم ظهرت السلامة (قوله كما إذا أقر في مرضه) أي: ومثل ذلك ما إذا أقر بدين لمن يتهم عليه كصديقه الملاطف.

(قوله على المعروف من المذهب) وكذا يقال على المعروف من المذهب في التي بعدها وهي ما إذا أوصى لوارث وغير المعروف هو الدخول.

(تنبيه) : إذا كان الإقرار باطلا فإن المقر له يحاصص أرباب الديون وما نابه يرجع ميراثا يقسم على الورثة على فرائض الله تعالى وليس لأرباب الديون فيه شيء.

(قوله؛ لأن إقراره في صحته قد يكون باطلا) أي كإقرار السفيه.." (١)

"فقيل له لم تقض بهذا في العام الماضي فقال عمر ذاك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي، ولم ينقض أحد الاجتهادين بالآخر، ولو كان في المشتركة جد لسقطت الإخوة للأم والأشقاء إنما يرثون فيها بالأم والجد يسقط كل من يرث بها وتلقب هذه بشبهة المالكية للجد الثلث الباقي بعد فرض الزوج والأم وتسقط الإخوة الأشقاء وكما تسمى هذه المسألة بالحمارية والمشتركة لقول القائل هب أن أباهم كان حمارا ولتشريك الشقيق مع الإخوة للأم تسمى أيضا بالحجرية وباليمية لما قيل إنهم قالوا هب أن أباهم كان حجرا ملقى في اليم وبالمنبرية لأن عمر سئل عنها وهو على المنبر

. (ص) وأسقطه أيضا الشقيقة التي كالعاصب لبنت، أو بنت ابن فأكثر (ش) الضمير في أسقطه يرجع للأخ للأب والمعنى أن الأخ للأب يسقط في هذه المسألة كما سقط فيما قبلها، فإذا ترك الميت بنتا فأكثر، أو بنت ابن فأكثر وأختا شقيقة وأخا لأب، فلا شيء للأخ للأب لأجل الشقيقة التي صارت كالعاصب لأجل بنت، أو بنت ابن فأكثر فتحجبه عن الميراث حجب حرمان لأن حالها معه كحال الأخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب أيضا بالشقيقة. (ص) ثم بنوهما ثم العم الشقيق ثم للأب ثم عم الجد الأقرب فالأقرب، وإن غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقا ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال، ولا يرد، ولا يدفع لذوي الأرحام (ش) يعني أن بني الإخوة الأشقاء أو لأب ينزلون منزلة الإخوة في عدمهم فهم حينئذ عصبة فابن الأخ الشقيق مقدم على ابن الأخ للأب ثم بعد الإخوة تأتي مرتبة الأعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للأب والعم للأب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم للأب وقد علمت أن عصبة الابن

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ١٨٩/٨

أولى من عصبة الأب وعصبة الأب أولى من عصبة الجد، وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد لأبيه وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لأبيه ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الأقرب فالأقرب، وإن غير شقيق ثم الشخص المعتق فيأخذ جميع المال عند عدم النسب، أو ما أبقت الفروض كما مر في الولاء عند قوله وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته إلخ، ثم بيت المال فهو عاصب على المشهور منتظما، أو غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب، أو بالولاء فيأخذ الجميع إن انفرد أو الباقي بعد ذوي الفروض أو الفرض، ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض إليهم عند مالك وزيد وأهل المدينة والشافعي وجمهور قضاة

ـــــــہ (قوله ولم ينقض إلخ) ضبط بالبناء للمفعول لا يخفى أن ذلك إن كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بلا لا بلم أو يقول ولا أنقض أحد الاجتهادين بالآخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتبي هذا رأيت ما يفيد أنه ليس من كلام عمر فلله الحمد فالمناسب أن يجعل كلاما مستأنفا إخبارا عما حصل من عمر، فيصح التعبير بلم وقوله في اليم أي: في البحر أي بحيث لا يشاهد بالأبصار، فيكون أشد في عدم النظر إليه (قوله وبالمنبرية) أي: غير الآتية؛ لأنهم ألقوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الآتية فلا **إشكال** شيخنا عبد الله.

(قوله؛ لأن عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا إشارة خصوصا مع كونه شديد المهابة صداعا بالمعروف ناهيا عن المنكر فينتظر إلى فراغه من الصلاة ويسأل ويمكن **الجواب** بأنه لما كان بتلك الحالة بادروا بالسؤال خوفا من هجوم أمر له يمنعه من **جوابه** من موت أو كان لعذر من الأعذار حصل في وقته اقتضى التكلم

. (قوله وأسقطه أيضا إلخ) كان حقه أن يلحقه التاء ولكن تركت لوجود الفاصل بالمفعول (قوله التي صارت كالعاصب بالنفس وهو الشقيق أي: مع البنت أو بنت الابن.

(قوله لأجل بنت) جعل اللام للتعليل وهي ترجع للسببية، فيرجع الأمر إلى أن تقول الأخت عصبة بالبنت كما أن البنت عصبة مع الابن مع أن الأمر ليس كذلك فالمناسب أن تجعل اللام، فيقوله لبنت بمعنى مع فيوافق قولهم الأخت عصبة مع الغير أي: لا بالغير.

(قوله ثم بنوهما) الأولى ثم ابناهما أي: ابن الأخ الشقيق والذي للأب إلا أن يقال جمع باعتبار الأفراد قال تت وينزلون منزلة آبائهم فإذا مات شقيقان مثلا أو لأب أحدهما عن ولد واحد والآخر عن خمسة ثم مات جدهم عن مال اقتسموه على ستة أسهم بالسواء لاستواء رتبتهم ولا يرث كل فريق منهما ما كان يرثه أبوه؛ لأنهما إنما يرثان بأنفسهما لا بآبائهما وأراد بقوله وبنوهما مباشرة أو بواسطة (تنبيه) : سكت عن ترتيب الابنين لترتيب أصلهما، ولو أخر المصنف قوله ثم بنوهما بعد قوله ثم العم الشقيق ثم للأب ويقول ثم بنو كل أو بنوهم لكان أحسن.

(قوله ثم عم الجد إلخ) انظر لم لم يقولوا ثم أبو الجد وذلك؛ لأن أبا الجد ينظر له قبل عم الجد فانظر ما الموجب لذلك (ثم أقول) وفي العبارة حذف والتقدير ثم بقية الأقارب وقوله الأقرب أي ويقدم منهم الأقرب فالأقرب وقوله وإن غير شقيق أي: ويقدم الأقرب وإن كان غير شقيق وقوله مع التساوي أي: في المنزلة إلخ؛ لأن الشقيق يدلي بقرابتين والذي للأب بقرابة

واحدة وقوله مطلقا أي: في الإخوة وبنيهم والأعمام وبنيهم ويدخل في الإطلاق أيضا الإرث بالفرض والإرث بالتعصيب فيستفاد منه تقديم الأخ الشقيق على الأخت للأب (قوله ثم المعتق إلخ) أي: فيفيد أن معتق المعتق كالمعتق في أخذه لجميع المال أو ما بقي منه بعد أصحاب الفرض.

(قوله فهو عاصب على المشهور) أي لا حائز والمراد بقولهم بيت المال أنه ميراث المسلمين بأن يعطى كل من يستحق شيئا من المال ولا يمنع مستحق وليس المراد أن هناك بيتا وفيه مال كما قاله بعض الشراح (أقول) ما المانع من أن يراد موضع يجمع فيه." (١)

"تجمع ما حصل لكل واحد وتحفظه ثم تنسب واحدا مفردا إلى أحوال الخناثى التي بيدك فيأخذ كل وارث ما خصه بتلك النسبة، فإن كان بيدك حالان فتعطي كل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الفرائض، فإن كان أربعة فربع ما بيده وعلى هذه الصفة بنسبة واحد مفرد إلى مجموع الأحوال، فإن كان في الفريضة خنثى واحد فله حالان، وإن كان اثنان فلهما أربعة أحوال لأنهما يقدران في حالة ذكرين وفي أخرى أنثيين وفي أخرى يقدر أحدهما ذكرا والآخر أنثى بالعكس وهكذا فمهما زاد عدد الخناثى، فإنك تضعف عدد الأحوال

. (ص) كذكر وخنثى فالتذكير من اثنين والتأنيث من ثلاثة فتضرب الاثنين فيها ثم في حالتي الخنثى له في الذكورة ستة والأنوثة أربعة فنصفها خمسة، وكذلك غيره (ش) يعني، فلو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فبتقدير كونها ذكرين تكون المسألة من اثنين وبتقدير كون الخنثى أنثى فمن ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما يكون ذلك ستة ثم تضرب الستة في حالتي الخنثى باثني عشر فللخنثى في التذكير ستة وللذكر المحقق ستة، وله في التأنيث أربعة وللذكر المحقق ثمانية فيعطى كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين أربعة عشر فيعطى نصفها وهو سبعة فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس وللذكر المحقق ثلاثة أسداس ونصف سدس

. (ص) وكخنثيين وعاصب فأربعة أحوال تنتهي لأربعة وعشرين لكل أحد عشر وللعاصب اثنان (ش) يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا، فإن العمل في ذلك لا بد فيه من أربعة أحوال تعمل فريضة التذكير من اثنين، ولا شيء للعاصب وفريضة التأنيث من ثلاثة للعاصب سهم، ولهما سهمان ثم تذكير أحدهما فقط من ثلاثة أيضا ثم تذكير الأنثى وتأنيث الذكر من ثلاثة أيضا فثلاث فرائض متماثلة تكتفي بواحدة منها وتضربها في حالتي التذكير وهما اثنان بستة ثم تضربها في الأحوال الأربعة بأربعة وعشرين فعلى تقدير تذكيرهما لكل واحد منهما اثنا عشر وعلى تقدير تأنيثهما يكون لكل واحد منهما ثمانية وللعاصب ثمانية وعلى تذكير واحد فقط يكون للذكر ستة عشر وللأنثى ثمانية، وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتعطيه ربعه لأن نسبة واحد هوائي إلى الأربعة الأحوال ربع وقد علمت أن مجموع ما بيد كل خنثى أربعة وأربعون لأن له

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٠٧/٨

في التذكير اثني عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية أيضا في كونه أنثى والآخر ذكرا وفي العكس ستة عشر وبيد العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى أحد عشر وللعاصب اثنان. (ص) ، فإن بال من واحد، أو كان أكثر، أو أسبق

ـــــــQقوله ثم تنسب واحدا) أي هوائيا.

(قوله وهكذا) أي: فإذا كان ثلاث خناثى فلها اثنا عشر وإن كان أربعة فستة عشر وهكذا

(قوله فالتذكير من اثنين) أي فمسألة التذكير من اثنين وقوله والتأنيث من ثلاثة أي مسألة التأنيث من ثلاثة (قوله فتضرب الاثنين فيها) وإن شئت قلت فتضرب الثلاثة فيهما وقوله ثم في حالتي الخنثى أي: تضرب ما يحصل في حالتي الخنثى وقوله له في الذكورة إلخ أي ثم تقسم، فيحصل له في الذكورة كذا وفي الأنوثة كذا (قوله: وكذلك غيره إلخ) وهو الذكر المحقق فإن قلت قوله وللخنثى خبر مقدم وقوله نصف نصيبي ذكر وأنثى مبتدأ مؤخر وهو يفيد الحصر أي: لا غير **والجواب** أن المعنى لا غيره ممن ليس معه وأما من معه فيعطى كهو كما أشار له بقوله، وكذلك غيره ثم إن بعض الشراح قال لا حاجة لقوله، وكذلك غيره مع قوله فيما سبق فما اجتمع فنصيب كل؛ لأنه علم منه أقول هذا مردود؛ لأنه من جملة التمثيل لما تقدم فلا يقال ما تقدم يغني عنه.

(قوله سدسان) لا يخفى أن الجامعة اثنا عشر فالسدسان أربعة ونصف السدس واحد فالجملة خمسة وقوله وللذكر المحقق ثلاثة أسداس إلخ أي والثلاثة الأسداس من اثني عشر ستة ونصف السدس واحد فالجملة سبعة تضم للخمسة فالجملة اثنا عشر

(قوله فأربعة أحوال) أي: في ذلك أربعة أحوال فهو مبتدأ خبره محذوف. (قوله فإن بال من واحد) لم يأت بإذا التي للتحقيق؛ لأن البول من واحد ليس محققا فالموضع لإن ومن المعلوم أن الفعل في قوة النكرة فكأنه قال فإن حصل بول فيفيد أن مطلق البول من واحد كاف كثيرا أو قليلا يحصل به زوال **الإشكال** وينبغي أن يراعى في ذلك كونه بصفة البول كما قيل في المني إذا كان من الذكر ينبغي أن يكون بصفة مني الرجال وإن كان من الفرج، فينبغي أن يكون بصفة مني النساء وقوله أو كان أكثر في العبارة حذف المعطوف عليه والعاطف والتقدير أو بال منهما وكان البول من أحدهما أكثر ثم لا يخفى أن البول في الأصل مصدر بال ثم استعمل في العين حقيقة عرفية لغوية وشرعية وعرفية عند الناس كما هو ظاهر ومن المعلوم أن الضمير في قوله أو كان أكثر عائد على البول بمعنى العين فلم يكن المرجع متقدما لا لفظا ولا حكما ولا معنى فهو ليس ك ﴿اعدلوا هو أقرب للتقوى﴾ [المائدة: ٨] ؛ لأن الضمير في اعدلوا عائد على العدل الذي هو الحدث المفهوم من قوله اعدلوا قلت يمكن أن يقال من قبيل اعدلوا مع حذف مضاف والتقدير أو كان البول بمعنى الحدث المفهوم من بال أي: متعلقه وهو البول بمعنى العين قوله أكثر الظاهر أن لفظة أكثر تقال في أحد ماءين قليلين وأحدهما زائد على الآخر فيقال

في الزائد إنه أكثر وإن لم يشتركا في كثرة بل كل منهما قليل عرفا فإن صح هذا فلا تفضيل وإن لم يصح وقلنا بل يفيد الكثرة في كليهما وهذا أكثر فيقال ويقاس على ذلك ما إذا كانا قليلين وكان أحدهما زائدا على الآخر وقوله أو أسبق يصح." (١)

"أو نبتت له لحية، أو ثدي، أو حصل مني أو حيض، فلا إشكال (ش)

ـــــــــأن يكون أفعل تفضيل ويفهم غيره بأن وجد السبق من أحدهما فقط بالطريق الأولى في حصول الاتضاح له ثم لا يخفى أن قوله أو أسبق معطوف على أكثر وليس معطوفا على بال فإن قلت قولك وليس معطوفا على بال يقتضي صحة عطفه عليه في الجملة مع أن إن لا تدخل على أسبق؛ لأنه ليس فعلا

قلت يصح باعتبار التبعية ألا ترى أنهم يقولون يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع كما في قوله ﴿اسكن أنت وزوجك الجنة﴾ [البقرة: ٣٥] فلا شك أن زوجك معطوف على الضمير في اسكن مع أنه لا يصح تسلط اسكن على زوجك وقوله أو نبتت له لحية معطوفة على بال فظهر أن في العطف بأو تشتيتا من جهة أن أسبق معطوف على أكثر وقوله أو نبتت معطوف على بال (قوله لحية) بكسر اللام أي عظيمة كلحية الرجال وقوله أو ثدي أي كثدي النساء وهل استعمال نبت في اللحية والثدي حقيقة أو مجاز لم أر في الأساس الذي يفرق بين الحقيقة والمجاز شيئا في ذلك والظاهر أنه في الثدي مجاز أما نبت الزرع فحقيقة قطعا وأما نبت زيد نباتا حسنا فمجاز قطعا وقال في المصباح وإن كان لا يفرق بين الحقيقة والمجاز نبت نبتا من باب قتل والاسم النبات فإن خص النبات بما هو معروف وإن الشعر لا يقال له نبات فربما أفاد أن نبت في الشعر مجاز وليحرر ثم لا يخفى أن الثدي للمرأة والرجل أيضا ويذكر ويؤنث فيقال هو الثدي وهي الثدي والجمع أثد وثدي وأصله أفعل وفعول مثل أفلس وفلوس كما في المصباح وقال في التنبيه الثدي بفتح الثاء وتكسر (قوله أو حصل مني) لم يعطف على لحية بل قدر له عامل لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا ذكر بعض الشراح (أقول) يصح على ما تقدم لنا من أنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع.

(قوله فلا إشكال) جواب باعتبار قوله بال الذي هو العامل الأول وحذف مما عداه لدلالة هذا عليه باعتبار الأخير وحذف مما عداه لدلالته عليه أو راجع لأحد المتوسطات وحذف مما عداه لدلالته عليه ثم إن المسموع أن لام فلا إشكال مفتوحة فهي نافية للجنس فتفيد نفي أفراد الأشكال كلها على جهة الاستغراق والخبر محذوف لظهوره أي: فلا إشكال في ذلك الخنثى بل إما ذكر محقق إن كانت تلك العلامة علامته أو أنثى محققة إن كانت تلك العلامة علامتها ثم إن بعض شيوخنا ذكر أن هذا من براعة المقطع وهي تفوق الختم كما أن براعة الاستهلال تفوق الابتداء وبراعة المطلب تفوق الطلب كما في أول الفاتحة إلى قولنا ﴿اهدنا الصراط المستقيم﴾ [الفاتحة: ٦] والبراعة الرابعة براعة الابتداء وهي أعم من براعة الاستهلال؛ لأنه لا يلزم فيها الشعور بالمقصود منه اهـ.

أي: كالابتداء بالحمد والصلاة على رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ثم إن بعض الشراح جعله من التورية وفيه نظر؛ لأن التورية إطلاق اللفظ الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد بقرينة خفية وليس ذلك بموجود هنا بل الظاهر أنه تعريض بأنه لا إشكال في كتابه وهذا المعنى لم يستعمل فيه لفظ فلا إشكال لا على طريق المجاز ولا على طريق الكناية؛ لأن المراد

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٢٢٩/٨

من قوله فلا إشكال في ذلك الخنثى فهو خنثى غير مشكل وجعل لفظ فلا إشكال قريبا في المعاني بعيدا في الخنثى وجعله جوابا عن بال الذي ضميره عائد على الخنثى قرينة خفية فصح أن يكون تورية بعيد غاية البعد، وكذا جعله توجيها

كخاط لي عمرو قباء ... ليت عينيه سواء

بجعل فلا إشكال محتملا لأحد أمرين أي: لا إشكال في الخنثى أو لا إشكال في ذلك الكتاب بقطع النظر عن الشرط بعيد غاية البعد بل يقال لا يصح أصلا ثم لا يخفى أن تعارض البول المفهوم من قوله بال إذا أخذ مع نبات اللحية وأما بعده يحصل صور أربع، وكذا إذا أخذ قوله أو كان أكثر مع ما بعده يحصل خمس صور وإذا أخذ أسبق مع ما بعده حصل أربع صور وإذا أخذ نبات اللحية مع ما بعده حصل ثلاث صور وإذا أخذت الثدي مع المني أي: من الذكر حصل صورة واحدة وأما إذا أخذ الثدي مع الحيض فلا تعارض فيه؛ لأن كلا منهما علامة الأنثى فجملة الصور سبع عشرة صورة فأما الأربعة الأول فالإشكال معها ظاهر وأما الأكثرية مع الأسبقية فقال اللخمي ترجح الأسبقية وقال صاحب الجواهر ترجح الأكثرية أقول والظاهر ترجيح الأسبقية ثم إن عج جمع بين القولين بأن حمل كلام اللخمي بترجيح الأسبقية على الأكثرية أي قدرا لا مرات ويحمل كلام صاحب الجواهر أن الأكثرية ترجح على الأسبقية أي تكرارا وعددا مع أن عج لا يقول بأن الأكثرية قدرا علامة على شيء تابعا للشعبي ويأتي الكلام عليه

وأما تعارض الأكثرية مع النبات وما بعده، فيقدم النبات وما بعده على الأكثر وهي أربع صور، وكذا إذا تعارض الأسبقية مع الأربعة فترجح الأربعة عليها وهي صور أربع فالجملة ثمانية وأما تعارض نبات اللحية مع الثدي بأن نبتا معا في آن واحد فهو مشكل ولا ترجح لأحدهما على الآخر فلو تعارض نبات اللحية مع المني من الفرج أو الحيض فهو مشكل على ما استظهره عج في تعارضه مع الحيض أي، وكذا يقال في تعارضه مع المني من الفرج ولكن الظاهر أن يقدم الحيض والمني من الفرج على نبات اللحية ألا ترى أن الفقهاء ذكروا أن المرأة يجب عليها حلق لحيتها وأطلقوا وما ذاك إلا لكون ذلك يتأتى إلا أن يقطع بأن اللحية إذا كانت كبيرة لا تقطع في امرأة قط وما ذكره الفقهاء إلا في اللحية التي لم تكن كذلك أو يقال إن الفقهاء قد يفرضون المحال وأما تعارض الثدي أي: الذي يدل على الأنوثة بأن كان كبيرا مع المني من الذكر فهو مشكل وهل يقال المني أقوى في الدلالة على الذكورة من دلالة الثدي الكبير على الأنوثة وهو الظاهر وقد تقدم أنه تعارض بين الثدي والحيض." (١)

"الدين قلوبهم، وتعمل به جوارحهم، فإنه روي: أن تعليم الصغار لكتاب الله: يطفئ غضب الله، وأن تعليم

ـــــــQبقوله: (ليراضوا عليها) أي إنما كان أولى ما عني به الناصحون ما ذكر لأجل أن يتمرنوا على تلك المذكورات ويستأنسوا بها وتصير لهم كالأمور الطبيعية الثابتة في قلوبهم تنقاد إليها طبائعهم، كالبهيمة التي تراض للتعليم ليحصل منها المراد وإن لم تتعلم كانت جموحا لا تنقاد لا خير فيها، فينبغي للولي تدريب الصبي في جميع أحواله على ما يحتاج إليه من أمر دينه ودنياه ويجنبه ما تخشى عاقبته، لأن الطباع تسرق، فمخالط العلماء يكتسب منهم ومخالط السفهاء كذلك.

(و) تنبيههم على معرفة (ما) أي الذي يجب (عليهم) بعد بلوغهم (أن تعتقده من الدين قلوبهم) وهو عقائد الإيمان المتعلقة

---

(١) شرح مختصر خليل للخرشي محمد بن عبد الله الخرشي ٨/٢٣٠

بذات الباري وصفاته وما يتعلق بالأنبياء – عليهم الصلاة والسلام –، وبقولنا بعد بلوغهم اندفع الإشكال بأن الصبيان لا يجب عليهم اعتقاد ولا عمل.

(و) تنبيههم على ما (تعمل) أي تشتغل (به جوارحهم) أي أعضاؤهم، ويقال لها الكواسب لأن بها يكتسب الخير والشر، ولذلك تسمى الكلاب المعلمة جوارح.

قال تعالى: ﴿وما علمتم من الجوارح مكلبين﴾ [المائدة: ٤] لأن صاحبها يكتسب بها، فما موصولة كما بينا معطوفة على معالم وليست استفهامية ولا نافية، والمعنى: وأولى ما عني به الناصحون إلخ إيصال الخير إلى قلوب أولاد المؤمنين وتنبيههم على معالم الديانة وحدود الشريعة، وعلى اعتقاد الذي يجب عليهم اعتقاده بعد البلوغ وتعمل به جوارحهم من الصلاة والحج والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر.

تنبيه: قد ادعى بعد تكرار قوله: وما عليهم أن تعتقده من الدين قلوبهم مع معالم الديانة وتكرار ما تعمل به جوارحهم مع حدود الشريعة، وقد مر ما يندفع به التكرار من حمل معالم الديانة على قواعد الإسلام، وحمل ما يعتقده من الدين قلوبهم على عقائد الإيمان، وحمل حدود الشريعة على المنهيات من نحو الزنا والقتل وما يترتب عليهما، وما تعمل به الجوارح على الصلاة والحج والصوم وما شابه ذلك، فإن قيل: كيف يقول المصنف: وأولى ما عني به الناصحون إيصال. . . إلخ مع أن أداء الفرائض أولى من إيصال الخير إلى قلوب أولاد المؤمنين؟ فالجواب: أن المراد بعد أداء الفرائض، فإن قيل: يشكل على هذا الجواب قوله – صلى الله عليه وسلم – «سئل: أي الأعمال أفضل؟ : الصلاة في أول وقتها» .

وقوله في حديث آخر: «بر الوالدين» .

وقال في آخر: «الجهاد» .

فظاهر هذه الأحاديث التعارض، وأجيب بأنه – صلى الله عليه وسلم – كان كالطبيب، فأجاب: من علم منه عدم بر والديه بأن الأفضل برهما.

وأجاب: من علم منه عدم المحافظة على الصلاة في أول وقتها بقوله: أفضل الأعمال الصلاة في أول وقتها.

وأجاب: من علم منه عدم محبته الجهاد بأن أفضل الأعمال الجهاد، أو أن من مقدرة في كلامه أي ومن أولى ما عني به الناصحون إلخ، ويبقى النظر في الأولى على الإطلاق بالاشتغال من غيره من أفعال الخير الغير الواجبة لم أعلم من بينه، ويظهر لي أن الأولى على الإطلاق ما اشتد طلبه وكثر ثوابه منها.

ثم استدل على ما قاله من أن أولى ما عني به الناصحون ورغب في أجره الراغبون إيصال الخير إلخ بثلاثة أحاديث قال: (فإنه) أي الحال والشأن لأنه لم يتقدم له مرجع، وما كان كذلك يسمى ضمير شأن وتكون جملة ما بعده مفسرة له، لأن الحال والشأن وهي جملة الأحاديث الآتية، والفاء هنا لربط الجملة التي بعدها بما قبلها ربط الجواب بالسؤال لا كربط العلة بالمعلول، لأنه لا يطرد في الأحاديث والشروط بالمشروط، كأنه قيل له: لم قلت كذا؟ قاله في الجواب فإنه (روي) قيل عن النبي – صلى الله عليه وسلم –، وقيل عن علي من كلامه – رضي الله عنه –، ولكن لا يدرك بالعقل فهو مرفوع معنى.

(أن تعليم الصغار لكتاب الله) أي القرآن لأنه المفهوم عند الإطلاق وهو أشرف الكتب السماوية حتى جاء في بعض

الأحاديث: «من حفظ القرآن أعطي ثلث النبوة» أي علم ثلث النبوة.

(ويطفئ) أي يخمد ويسكن (غضب الله) وتفسيرنا الإطفاء بالإخماد تفسير له بالمعنى اللغوي، والمراد هنا رد العذاب الواقع بالغضب، ورده إما عن آبائهم أو عمن تسبب في تعليمهم أو عنهم في المستقبل أو عن المجموع أو يرد العذاب عموما، والغضب في الأصل هيجان الدم وغليانه طلبا للتشفي، ولا شك أنه بهذا المعنى مستحيل في حقه تعالى، فيجب صرفه في حقه تعالى إلى لازمه.

فإذا قيل: غضب الله على هذا فمعناه أنه أراد الانتقام منه أو ذمه وهما راجعان إلى صفة الذات، أو بمعنى أوقع به الانتقام فيرجع إلى صفة الفعل فيكون الغضب في كلامه من باب المجاز الذي علاقته اللازمية والملزومية، والمراد الصغار من أولاد المؤمنين لقول مالك: لا تعلم أولاد الكفار القرآن.

وروي أيضا: «الصغار في المكاتب شفعاء الكبار ذوي المعائب» .

وروي أيضا: «إذا استوجب الناس العقاب نظر الله للصغار في المكاتب فيدفعه." [(١)]

"ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

وصلى الله على سيدنا محمد نبيه، وآله وصحبه، وسلم تسليما كثيرا.

ـــــــQوتعلم ولا أعلم وأنت علام الغيوب، اللهم إن كنت تعلم أن هذا الأمر خير لي في ديني ومعاشي وعاقبة أمري أو قال عاجل أمري وآجله فاصرفه عني واصرفني عنه واقدر لي الخير حيث كان ثم أرضني به» ويسمي حاجته.

وروى ابن السني عن أنس قال: قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «يا أنس إذا هممت بأمر فاستخر ربك سبع مرات ثم انظر إلى الذي سبق إلى قلبك فإن الخير فيه» .

قال النووي: ويقرأ في الركعة الأولى بعد الفاتحة سورة الكافرون، وفي الثانية بعد الفاتحة: قل هو الله أحد، وإذا تعذرت الاستخارة بالصلاة استخار بالدعاء، والدال في قوله: واقدره لي مضمومة، والهمزة في قوله: ثم أرضني به مقطوعة، وقوله: إن كنت تعلم فيه **إشكال** لا يخفى **وجوابه** أن إن بمعنى إذ التعليلية أو المراد تفويض العلم إلى الله تعالى، والأولى في **الجواب** أن معنى إن كنت تعلم إن كان تعلق علمك في الأزل بأن هذا الأمر خير لي لأن علمه تعالى متعلق بكل شيء تعلقا تنجيزيا قديما قال صاحب المدخل: ولا تستخر في المندوبات هل تفعلها أم لا؟ بل في فعل أحدها إذا ضاق الوقت عن فعل الجميع أو عند إرادة الاقتصار على فعل بعضها، والاستشارة كالاستخارة في أنها إنما تكون في تقديم بعض المندوبات على بعض، لا في فعل وتركه من غير فعل غيره من أنواع الخير، والاستشارة مقدمة على الاستخارة قاله الأجهوري، ويظهر لي أن الذي يراعى عند التعارض ما انشرح له الصدر على ما أشير به لاحتمال خطأ المستشار وحرر المسألة، كما يظهر جواز الاستخارة للغير لأنه إعانة على فعل الخير.

(وبه) سبحانه وتعالى (نستعين) أي نطلب منه الإعانة على ما أملناه، والإقدار على فعل ما قصدناه، إذ الإعانة التقوي

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/٢٩

على فعل الخير أو ما يؤدي إلى فعل الخير، وقدم المعمول في الموضعين لإفادة الحصر لأن المعنى: لا نستخير إلا الله ولا نطلب الإعانة إلا من الله.

ثم تدلى للتبري من حوله وقوته بقوله: (ولا حول) لنا أي لا تحول لنا عن معصية الله إلا بعصمة الله وحفظه تعالى (ولا قوة) لنا وإن كنا على غاية من العظمة والشدة على شيء من أنواع الطاعات.

(إلا بالله العلي العظيم) الذي يصغر كل شيء عند ذكر صفاته، وحاصل المعنى أنه لا يقدر أحد على محاولة شيء مما يريده إلا بحول الله وقدرته وإرادته.

قال «ابن مسعود – رضي الله تعالى عنه –: سمعني رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأنا أقولها فقال: ألا أخبرك بتفسيرها؟ قلت: بلى بأبي أنت وأمي يا رسول الله، فقال: لا تحول عن معصية الله إلا بعصمته ولا قوة على طاعته إلا بإعانته وفي رواية: كذا أخبرني جبريل عن الله» فيكون تفسيرها عن الله تعالى وعن النبي – صلى الله عليه وسلم – أنه قال: «أكثروا من قول: لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم فإنه يدفع تسعة وتسعين داء أدناها اللمم وهو طرف من الجنون» .

وروي من طريق أخرى: «أكثروا من ذكر لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم فإنها كنز من كنوز الجنة» .

وروي عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «من أنعم الله عليه بنعمة وأراد بقاءها فليكثر من قول: لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم» .

وقال عوف بن مالك: لما أسرني العدو أكثرت من قولها فانقطع القيد الذي كانوا يشدوني به وسقط فخرجت من ديارهم وسقت إبلهم إلى أن دخلت بها بلدي.

وعن مكحول: من قالها كشف الله عنه سبعين بابا من الضر أدناها الفقر.

وأجاز النحويون في لفظ لا حول ولا قوة فتحهما بغير تنوين ورفعهما مع التنوين وفتح الأول غير منون ورفع الثاني منونا أو عكسه.

قال في الخلاصة مشيرا إليها:

وركب المفرد فاتحا كلا ... حول ولا قوة والثاني اجعلا
مرفوعا أو منصوبا أو مركبا ... وإن رفعت أولا لا تنصبا.

(وصلى الله على سيدنا محمد) وفي نسخة زيادة نبيه.

(و) على (آله وصحبه وسلم) ذكرها بعد ما سبق تبركا بها وقصدا إلى حصول ما قصده، والصلاة اسم مصدر يستعمل مكان مصدر صلى الذي هو التصلية لأنه مهجور في الاستعمال لعدم صحة معناه، وهي في اللغة الدعاء بخير، ولتضمنها معنى العطف عداها بعلى، والعطف بالنسبة إلى الله رحمته، وبالنسبة إلى الملائكة الاستغفار، وبالنسبة إلى الآدميين دعاء بعضهم إلى بعض، والسيد هو الكامل المحتاج إليه، واستعمله في غير الله إشارة إلى الجواز ك «أنا سيد ولد آدم» .

وقوله «في الحسن: إن ابني هذا سيد» .

«وفي سعد: قوموا لسيدكم» .

وحكى ابن النير قولا بمنعه في غير الله واستغراب جوازه في غير الله بالألف واللام، وحكى في منع إطلاقه على الله وكراهته قولين عن مالك، وتقدم في صدر الخطبة ما يغني عن الزيادة، ومحمد علم نبينا عليه أفضل الصلاة والسلام، وآله المراد بهم هنا أتقياء." (١)

". . . . .

ـــــــــــ ولما قدم بعض الصفات السلبية وهي الوحدانية المدلول عليها بواحد مما تقدم، والمخالفة للحوادث المعبر عنها بنفي الشبيه والنظير، ذكر هنا صفتين وهما القدم والبقاء معبرا عنهما بقوله: (ليس لأوليته) أي لوجوده (ابتداء) ؛ لأنه قديم بالذات وهو موجود لا ابتداء لوجوده لامتناع أن يسبق وجوده عدم، لأن القدم عبارة عن عدم الأولية للوجود لئلا يلزم حدوثه، ومن لازم الحدوث الافتقار إلى محدث ويلزم التسلسل وهو محال، وحاصل المعنى: أنه يجب على المكلف اعتقاد أن الله تعالى قديم لم يسبق بعدم، وقيدنا القدم بالذاتي؛ لأنه المختص به تعالى لرجوعه إلى وجوب الوجود فهو صفة نفسية للاحتراز عن القدم الزماني بمعنى مرور الأزمنة على الشيء مع بقائه فهذا محال عليه تعالى.

ومنه: ﴿كالعرجون القديم﴾ [يس: ٣٩] والحاصل أن القدم على أربعة أقسام: ذاتي كقدم الواجب الوجود، وزماني كقدم زمان الهجرة بالنسبة لليوم، وإضافي كقدم الأب بالنسبة للابن، وسلبي كقدم وجوده تعالى بمعنى سلب سبق العدم لوجوده تعالى.

(ولا) يجوز أن يكون (لآخريته) أي بقائه (انقضاء) أي فراغ لامتناع لحوق العدم لما ثبت له تعالى من وجوب القدم؛ لأنه تقرر أن كل ما ثبت قدمه استحال عدمه؛ لأنه لو قدر لحوق العدم له تعالى لكانت نسبة الوجود والعدم إلى ذاته تعالى سواء، فيلزم افتقار وجوده إلى موجد يخترعه بدلا عن العدم الجائز عليه فيكون حادثا واللازم باطل فكذا الملزوم لما تقرر من وجوب الوجود له تعالى، وحاصل المعنى: أنه يجب على المكلف اعتقاد أن الله باق لا يلحقه عدم؛ لأن البقاء عدم انتهاء الوجود أو نفي العدم اللاحق للوجود، ولعل المصنف كنى عن القدم والبقاء بلفظ الأولية والآخرية إشارة إلى قوله تعالى: ﴿هو الأول والآخر﴾ [الحديد: ٣] لكن لما كان لفظ الآية يوهم ابتداء الأولية وانقضاء الآخرية على ما هو معهود في كل أول وفي كل آخر بين المؤلف المراد بقوله: ليس لأوليته ابتداء ولا لآخريته انقضاء، وقول صاحب الأسماء: أول بلا ابتداء وآخر بلا انتهاء مثل كلام المصنف، وتقرير كلام المصنف: ليس لسبقه على جميع المخلوقات ابتداء ولا لبقائه بعد فناء الخلق انتهاء، وتقرير كلام صاحب الأسماء: ليس لكونه أولا ابتداء ولا لكونه آخرا انتهاء، والمعنى واحد وهذا بخلاف أولية المخلوقات. فإن كل أول منها له آخر إلا الجنة والنار وأهلهما، فإن هذه لها أول باعتبار خلق الله إياها وليس لها آخر؛ لأنها لا تفنى، وما حملنا عليه كلام المصنف أظهر من قول بعضهم: هذا الكلام يفيد أن له أولية لكن لا ابتداء لها وأن له آخرية لكن لا انقضاء لها، وأجاب بأنه كنى بنفي ابتداء الأولية وانتهاء الآخرية عن نفي الأولية والآخرية، أو يقال: إذا

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٣٥/١

انتفت الابتدائية عن الأولية لم تتحقق الأولية إذ لا تكون أولية من غير ابتداء، وإذا انتفت الانتهائية عن الآخرية لم تتحقق الآية إذ كيف تكون آخرية من غير انتهاء؟ وأجاب بعض آخر بأمرين: الأول أن النفي منصب على الأولية والآخرية إذ ليس له أولية فيكون لها ابتداء ولا آخرية فيكون لها انقضاء كقوله: على لاحب لا يهتدى بمناره. أي ليس له منار فيهتدى به، فيكون أطلق نفي الصفة وأراد بها نفي الموصوف، فهو من باب الكناية على طريق السكاكي إذ هي عنده الانتقال من الملزوم وإرادة اللازم كما هنا، واللاحب الطريق والمنار العلامة، والثاني أن المراد بالأولية الأسبقية وبالآخرية البقاء، والنفي منصب على ابتداء تلك الأسبقية وعلى انتهاء تلك الآخرية التي بمعنى البقاء أي أنه قديم أي لم يسبق وجوده عدم، وباق لم يطرأ عليه عدم إذ القدم سلب العدم السابق على الوجود والبقاء سلب العدم اللاحق للوجود، وإنما كان حملنا أظهر لسلامته من الإشكال المحوج إلى الجواب بما تقدم ولسلامته من إيهام التناقض لإثباته الأولية والآخرية ثم نفيهما عنه وهو تناقض ولا كلام؛ لأنه مبني على أن الأولية هي الابتداء والآخرية الانقضاء، وقد علمت أن المراد بهما خلاف ذلك. والحاصل أن المصنف أشار بقوله: لا إله غيره إلى قوله ولا لآخريته انقضاء إلى صفات للسلوب، وأشار إليهما صاحب الجوهرة مع الإشارة للصفة النفسية بقوله:

فواجب له الوجود والقدم ... كذا بقاء لا يشاب بالعدم

وإنه لما ينال العدم ... مخالف برهان هذا القدم

قيامه بالنفس وحدانية ... منزه أوصافه سنية

عن ضد أو شبه شريك مطلقا ... ووالد كذا الولد والأصدقا

فالوجود صفة نفسية وما بعدها خمس سلبية وهي أمهات الصفات السلبية، فلا ينافي عدم حصرها.

ومما يجب اعتقاده." (١)

"بشيء من علمه إلا بما شاء، وسع كرسيه السموات والأرض.

ولا يؤده حفظهما، وهو العلي العظيم، العالم الخبير،

ــــــــQيفيد الحقيقة كما قاله الغزالي ومن وافقه والحكماء ونازع المتكلمون وجوزوا معرفة الذات ومنعوا حصرها في طريق البداهة والنظر لجواز معرفتها بالإلهام وتصفية النفس وتزكيتها عن الصفات الذميمة، وأقول: الظاهر أنه لا خلاف في الحقيقة للاتفاق على امتناع إدراك حقيقة الذات، ومن قال بعلمها مراده علمها بالصفة الدالة على جلال عظمته، ويدل على ذلك ما قدمناه عن بعضهم في شرح قوله: لا يدرك كنه صفته الواصفون.

تنبيهات: الأول: قال ابن رشد: ردوا على المؤلف في إطلاق لفظ المائية على ذاته، بل كان الواجب نفي المائية عن ذاته؛ لأنه لم يرد السمع بذلك؛ ولأن المائية لا تكون إلا للذي له جنس ونوع ولما له مثال والباري ليس كذلك، ففي كلامه إطلاق

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/ ٤١

الموهم على الله مع اتفاق العلماء على منعه، وأجيب على ذلك بجوابين: أحدهما أن إطلاقها على الذات العلية ضرب من المجاز والاتساع في التلفظ وهذا لعبد الوهاب، بل ذاته تعالى موجودة على ما يليق بها بشهادة ﴿ليس كمثله شيء﴾ [الشورى: ١١] .

والثاني أنه على حد: على لاحب لا يهتدى بمناره، أي ليس للاحب أي الطريق منار فيهتدى بمناره أي علامته، ولا مائية له تعالى فيفتكر فيها المتفكرون، واستعمل هذا في كل ما أشكل عليك من كلامه فإنه أصل جيد، وما يروى عن أبي حنيفة من أنه كان يقول: إن لله ماهية لا يعلمها إلا هو فلم يصح عنه، وعلى فرض ثبوته عنه فمعناه أن له تعالى اسما لا يعلمه غيره، أو المراد بها الذات لا الماهية المركبة من جنس وفصل لما مر من أن الماهية إنما تكون لما له جنس ونوع، والباري لا مماثل له في أمر ما قال الأشعري إمام هذا الفن: لا يسأل عنه تعالى بكيف؛ لأنه لا مثيل له، ولا بما؛ لأنه لا جنس له، ولا بمتى؛ لأنه لا زمان له، ولا بأين؛ لأنه لا مكان له.

الثاني: الذات عند المتكلمين الحقيقة، فإضافة مائية إلى ذاته في كلامه بيانية أي مائية هي ذاته، وقال ابن الخشاب: المعروف لأهل اللغة أنها بمعنى الشيء.

الثالث: اختلف هل التفكر أفضل من نحو: الصلاة والصيام النفل أو هما أفضل؟ فذهب الفقهاء إلى أنهما أفضل، وقال بعض الشيوخ: إن ذلك يختلف باختلاف الناس، فمن كان عقله سالما ثابتا بحيث يأمن صاحبه من التشبيه فالتفكر في حقه أفضل وإلا فالصيام والصلاة أفضل قاله الشاذلي، وقال ابن عطاء الله: ما نفع القلب شيء مثل عزلة يدخل بها ميدان فكرة، وإنما كان التفكر أعلى الدرجات من فعل العبادات؛ لأن فعل القلب أعلى من فعل النفس، وحديث: «تفكر ساعة خير من عبادة سبع أو سبعين أو سبعمائة سنة» قال الحافظ ابن حجر: هو من أوله إلى آخره لا أصل له.

(و) مما يجب على المكلف اعتقاده أن العباد العارفين بطرق معرفة الصفات المشغولين بالتفكر في المصنوعات (لا يحيطون) بمعنى لا يعملون إلى العلم (بشيء من علمه) أي معلوماته تعالى (إلا بما شاء) أن يعلمهم به فيعلمون به، وذلك كإخباره تعالى رسله الكرام، فالمجرور بدل من شيء؛ لأن المعنى إلا بالمعلوم الذي أراد إعلامهم به.

تنبيه: علم من تفسير العلم بالمعلومات الجواب عن الإشكال المفهوم من لفظ الآية بأن ظاهرها يقتضي أن علمه تعالى يتبعض وأنه يحاط به إذا شاء الله، والثاني يخالف قوله فيما سبق: لا يبلغ كنه صفته الواصفون، والأول مخالف لما تقرر من أن علمه بل وكل صفة من صفاته واحدة لا تقبل التبعيض وإن تعدد متعلقها، وكثيرا ما يطلق لفظ المصدر ويراد به المفعول: أي أن العباد لا قدرة لهم على الإحاطة بشيء من معلومات الله إلا بإرادة الله أي مشيئته، فما في قوله: إلا بما شاء يصح أن تكون مصدرية أي لا قدرة لأحد من أهل البصائر المتفكرين في مصنوعات الله على معرفة شيء من معلومات الله إلا بمشيئته تعالى.

قال ابن ناجي: قيل إن المعلومات خمسة أقسام: قسم لا يعلمه إلا هو سبحانه وتعالى كذاته وصفاته، وقسم علمه اللوح والقلم وهو معرفة ما جرى به القلم في اللوح، وقسم علمه الملائكة، وقسم علمه الأنبياء، وقسم علمه الأولياء كالمكاشفات، وعلمه تعالى محيط بكل شيء.

ومما يجب اعتقاده أن الله تعالى لعظمته وجلالة قدره ﴿وسع كرسيه السماوات والأرض﴾ [البقرة: ٢٥٥] ومعنى وسعه لتلك المذكورات أنه لم يضق عنهن إذ فضله على السموات والأرض كفضل الفلاة على الحلقة، والكرسي في الأصل واحد الكراسي الذي يجلس عليه وهذا مستحيل في حقه تعالى، ولذا قال بعض: وهذا تصوير لعظمته وتمثيل حسي؛ لأن النفوس البشرية أبدا تجد من." (١)

". . . . .

ـــــــوقال: ﴿وكان عرشه على الماء﴾ [هود: ٧] ولذلك لما بلغ العلامة يوسف بن عمر تعقب بعض الشيوخ لكلام المصنف بأنه أثبت لله مكانا، رد هذا التعقب بورود الفوقية في القرآن قال تعالى: ﴿يخافون ربهم من فوقهم﴾ [النحل: ٥٠] معناه يخافون عذابه من فوقهم إن عصوه بالقهر والغلبة، وقال: ﴿وإنا فوقهم قاهرون﴾ [الأعراف: ١٢٧] وهو القاهر فوق عباده، وما قيل من أن هذه اللفظة دست على المؤلف رده ابن ناجي قائلا: ليس هذا من إطلاق المصنف وإنما هو من إطلاق السلف الصالح والصدر الأول، ويمكن رد ابن ناجي بأن الذي أطلقه عليه السلف هو لفظ الفوقية الغير المقيدة بذاته، والإيهام إنما عظم من التقييد بذاته.

قال في التحقيق: أخذ على المصنف في قوله بذاته، وقيل هي دسيسة عليه، فإن صح هذا فلا إشكال في سقوط الاعتراض عنه، ولا اعترض عليه؛ لأنه لم يرد بها سمع، وسئل الشيخ عز الدين عن هذا هل يفهم منه القول بالجهة أم لا؟ وهل يكفر معتقدها أم لا؟ فأجاب: بأن ظاهره القول بالجهة والأصح أن معتقدها لا يكفر، وما قاله عز الدين من أن ظاهره القول بالجهة يرده قول الإمام أبي عبد الله محمد بن مجاهد في رسالته مما أجمعوا على إطلاقه أنه تعالى فوق سمواته على عرشه دون أرضه إطلاقا شرعيا، ولم يرد في الشرع أنه في الأرض فلذلك قال دون أرضه، وهذا مع ثبوت علمهم باستحالة الجهة عليه تعالى، فليس هذا عندهم مشكلا لعلمهم بفصاحة العرب واتساعهم في الاستعارة، ونقل هذا الكلام بعينه المصنف وغير لفظه هنا قصدا للتقريب على المبتدئ، وإذا تقرر هذا فالناس عالة على الصدر الأول، فإذا كان إطلاقهم هذا فيتعين علينا تفهمه بالتمثيل والبسط إذ قد غلبت العجمة على القلوب حتى ظنت أن هذا الإطلاق يلزم منه إثبات الجهة في حق المنزه؛ عنها تقدس وتعالى، واعلم أن الفوقية عبارة عن كون الشيء أعلى من غيره وتكون حسية ومعنوية كزيد فوق الفرس، والسلطان فوق الوزير، وأن الذي يجوز عليه المكان يجوز أن تكون فوقيته حسية ومعنوية، والذي يستحيل عليه المكان والجسمية لا تكون فوقيته إلا معنوية، ففوقية الله على عرشه المراد بها فوقية معنوية لما قدمنا، وحمل الفوقية في حقه تعالى على المعنوية مبني على طريقة الخلف وهي المؤولة، وعليها إمام الحرمين وجماعة كتأويل اليد بالقدرة، وأما السلف فيقفون عن الخوض في معنى ذلك ويفوضون علم ذلك إلى الباري سبحانه وتعالى، وإلى هاتين الطريقتين أشار صاحب الجوهرة بقوله:

وكل نص أوهم التشبيها ... أوله أو فوض ورم تنزيها

والأولى أعلم والثانية أسلم.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٤٤/١

تنبيهات: الأول: علم مما ذكرنا أن الباري سبحانه وتعالى يوصف بالعلو حقيقة وبالفوقية مجازا وإن كان معناهما العظمة، ولا يوصف سبحانه بالسفل ولا بالتحتية لا حقيقة ولا مجازا.

الثاني: من الصفات ما يصح أن يوصف به الخالق والمخلوق على وجه الحقيقة كالعلم بوحدانية الله تعالى، فالله يعلم أنه واحد، والعبد الموحد أيضا يعلم ذلك بطريق الحقيقة فيهما، وكالعلم بحرارة النار، وإن كان علم الله قديما وعلم العبد حادثا، ومنها ما يوصف به تعالى حقيقة والعبد مجازا كالمعطي والرازق، فإن العبد إذا أعطى غيره شيئا يقال له معط مجازا لحصول صورة العطاء منه، كما يقال لصورة الفرس فرس، ومن ثم أجاب بعض المفسرين عن خير الرازقين وأحسن الخالقين مع أنه لا رازق ولا خالق إلا هو سبحانه وتعالى، بأن الرازق يطلق على الله حقيقة وعلى المخلوق مجازا، أو أن المراد خير من تزعمونهم رازقين، ويجري نحو هذين الجوابين في أحسن الخالقين، ومنها ما يوصف به الباري بطريق الحقيقة ولا يوصف به المخلوق لا حقيقة ولا مجازا كالأزلي، ومنها ما يوصف به العبد حقيقة ويوصف به الباري مجازا كالاستواء والنزول والمعية والفوقية.

الثالث: قد قدمنا الكلام على أن أسماءه تعالى وكذا صفاته توقيفية أي تعليمية، وأنه لا يكتفى بمجرد الورود في السمع في صحة الإطلاق بل يجب أن لا يخلو عن نوع تعظيم، فلا يجوز إطلاق نحو الماكر والحارث والمستهزئ وإن ورد بها السمع، ولذلك يمتنع قول العامة الذي يخون الفاتحة يخونه الله إلا أن يشتهر في العرف استعمال هذا اللفظ في معنى يجازيه الله أو يعاقبه فلا إثم على قائل، هذا ملخص ما قاله الأجهوري.

ولما كان علمه تعالى صفة ذاتية قديمة عامة التعلق قال: (وهو) أي الباري سبحانه وتعالى (في كل مكان بعلمه) بمعنى أنه يجب على كل مكلف أن يعتقد أن علم الله تعالى محيط بسائر أقسام الحكم العقلي.

قال تعالى: ﴿أحاط بكل شيء علما﴾ [الطلاق: ١٢]." (١)

". . . . .

ــــــــإعادة أعيان الأعراض التي كانت قائمة بالأجساد في حالة حياتها تعاد بأشخاصها، لا فرق فيها بين ما يطول بقاء نوعه كالبياض والسواد، وما لا يطول كالأصوات، كما لا فرق بين ما كان مقدورا للشخص كالضرب والقيام وغيره كالعلم والجهل والطول والقصر، ورجحوا أيضا إعادة جميع أزمنتها التي مرت عليها في الدنيا تبعا للذوات، فالحاصل أن الله تعالى يعيد الأجسام بأزمنتها وأوقاتها كما تعاد بأكوانها وهيئتها، لورود ظاهر القرآن به في قوله تعالى: ﴿كلما نضجت جلودهم بدلناهم جلودا غيرها﴾ [النساء: ٥٦] ؛ لأن المراد بالغيرية بحسب الزمان، وإلا فالجلود هي الأولى بأعيانها إذ هي التي عصت، فيعاد تأليفها إذا تفرقت وأعيانها إذا عدمت.

وفي الحديث: «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - دعا برد الشمس بعد الغروب فردت» فلولا أن الوقت يعاد لم تكن صلاته بعد رد الشمس أداء ولم يكن للرد فائدة. عن علي - رضي الله تعالى عنه - لحبسه نفسه في حاجته - عليه الصلاة

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٤٨/١

والسلام – حتى فاتته صلاة العصر فصلاها بعد ردها أداء، والقول الثاني يمنع إعادتها لما يلزم عليه من اجتماع المنافيات كالماضي والحال والاستقبال، وأجاب صاحب الراجح بأن الإعادة على سبيل التدريج حسبما مرت في الدنيا لا دفعية، ونظير هذا **الإشكال** يأتي في إعادة الأعراض؛ لأن منها الطول والقصر والصغر والكبر والعلم والجهل والصحة والمرض، **وجواب** ما علمت من أن إعادتها تدريجية على حكم ما قامت به في الدنيا.

الثاني: علم من قول المصنف: كما بدأهم يعودون أن العبد يبعث ويحسر كما نزل من بطن أمه، وجميع ما قطع منه يرجع له في القيامة حتى الختان، ولا يقال: المماثلة لما ولد يقتضي أن يبعث بلا أسنان ولا لحية؛ لأنا نقول: المراد لا ينقص منه شيء مما ولد فلا ينافي الزيادة عما ولد به.

قال الحليمي: وسئل بعض عمن قطعت يده في حال إسلامه وارتد ومات على ردته أتبعث يده أم لا؟ فإن قلتم بالأول فيلزم أن اليد تدخل النار ولم تذنب، وإن قلتم بالثاني فيخالف قولكم يبعث كما ولد، **فالجواب**: إنا نختار الأول؛ لأن اليد تابعة للبدن، والعبرة في الجزء إنما هو بمجموع الهيكل.

الثالث: قد قدمنا أن الصحيح عموم البعث حتى من لا عقاب عليه من بني آدم ولو سقطا حيث ألقي بعد نفخ الروح فيه ووقع خلاف في غير الإنسان من الحيوانات والصحيح بعثه.

قال العلامة القرطبي في قوله تعالى: ﴿ثم إلى ربهم يحشرون﴾ [الأنعام: ٣٨] . أي الجزاء.

وفي صحيح مسلم: أن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال: «لتؤدن الحقوق إلى أهلها يوم القيامة حتى يقاد للشاة الجلحاء من الشاة القرناء» فدل بهذا على أن البهائم تحشر يوم القيامة كما قال به أبو هريرة وأبو ذر والحسن وغيرهم وفي التنزيل: ﴿وإذا الوحوش حشرت﴾ [التكوير: ٥] وفي رواية جعفر بن برقان: «يحشر الله الخلق كلهم يوم القيامة البهائم والدواب والطير وكل شيء، من عدل الله يومئذ أن يأخذ للجماء من القرناء» ، وسوى هذا لا يلتفت إليه ولا يعول عليه.

لا يقال: غير الإنسان من ذوي الروح لا يجري عليه القلم فلا يؤاخذ. قلنا: بل يؤاخذ فيما بينه وبين نظيره تحقيقا للعدل لا لارتكاب ذنب، وجري القلم إنما هو لإجراء الأحكام، فالصحيح القول بحشر كل ذي روح غير الآدمي كما قدمنا، وأما الجمادات وسائر ما تحل فيه روح فقال الأجهوري: لا تبعث اتفاقا، وقال اللقاني: وجاء في الحديث: «بعث الليالي والأيام والأشهر والأعوام للشهادة للإنسان وعليه بالطاعة والآثام» فلعل ما نقله الأجهوري من نفي البعث محمول على أنها لا تبعث للجزاء، فلا ينافي أنها تبعث للشهادة أو للقصاص فيما بينها لما روي من زيادة بعض الرواة: ويقاد للحجر الذي ركبه حجر مثله ومن العود الذي خدش غيره.

الرابع: لا يلزم من عموم البعث لسائر الموجودات أو الحيوانات فقط دخول الجنة أو النار؛ لأن دخولهما من خواص من شأنه التكليف، بل بعد تمام القصاص على ما مر، يصير الحيوان البهيمي ترابا سوى عشر منه فإنها تدخل الجنة: براق المصطفى – عليه الصلاة والسلام –، وناقة صالح، وكبش إسماعيل، وعجل إبراهيم، وهدهد بلقيس، ونملة سليمان، وحمار العزير، وكلب الكهف، وحوت ابن متى، وبقرة من بر أمه في الرخاء والمحل.

الخامس: لم يبين المصنف صفة البعث وبينها العلماء كما في الحديث: «بأنه إذا صار العظم رميما ولم يبق إلا عجب الذنب

وهو آخر سلسلة صلبه فيأمر الله تعالى بمطر ينزل من تحت العرش كمني الرجال يحيي الله الخلائق من ذلك كما كانوا أول مرة، ويجمع الله الأرواح في قرن من نور فيه ثقب على عدد الخلائق، ثم يأمر الله إسرافيل بالنفخ في الصور مرة ثانية وتسمى نفخة البعث فتخرج كل روح مزعوجة من قبرها فيحيبهم الله» . وروي عنه – عليه الصلاة والسلام – من طريق أبي هريرة أنه قال: «ما بين النفختين أربعون عاما، الأولى يميت الله بها كل حي، والأخرى يحيي بها الله كل ميت، ثم ينزل من السماء ماء وفي بعضها من تحت العرش كمني الرجال فينبتون كما ينبت البقل بعد فنائهم ولم يبق إلا عجب الذنب يركب عليه جميع أجزاء الجسد." (١)

"غسل الذكر كله منه وهو ماء أبيض رقيق يخرج عند اللذة بالإنعاظ عند الملاعبة أو التذكار

وأما الودي فهو ماء أبيض خاثر يخرج بأثر البول يجب منه ما يجب من البول

، وأما المني فهو الماء الدافق الذي يخرج عند اللذة

ـــــــQانسد المخرجان بالأول من محل القيء وإن حاولوا الفرق بينهما، ويدل لما قلته ما تقرر من نقض الوضوء عندنا بالشك في الحدث وتأمله بإنصاف

(أو) أي وكذا يجب الوضوء (لما يخرج من الذكر من مذي مع) وجوب (غسل الذكر كله منه) بنية على المعتمد من قولين لكن بشرط أن يخرج بلذة معتادة كما يؤخذ من كلام المصنف الآتي في تعريف المذي، والدليل على ما قاله المصنف ما في الموطإ والصحيحين «أن عليا – رضي الله عنه – أمر المقداد أن يسأل له رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن الرجل إذا دنا من امرأته فخرج منه المذي ماذا عليه؟ فقال المقداد: فسألت رسول الله – صلى الله عليه وسلم – عن ذلك فقال: إذا وجد أحدكم ذلك فلينضح فرجه وليتوضأ وضوء الصلاة» ولفظ الفرج في الحديث ظاهر في جملة الذكر، والمراد بالنضح فيه الغسل، وبين ذلك ما وقع في مسلم صريحا: «يغسل ذكره ويتوضأ» ومقابل المشهور يكفي غسل موضع الأذى ولا يحتاج إلى نية بناء على أن غسله غير تعبدي، وفيه صور أربع أشار لها خليل بقوله: ففي النية وبطلان صلاة تاركها أو تارك كله قولان: الراجح من قول النية الوجوب كما أن الراجح من قولي الصحة وعدمها مع ترك النية الصحة مع غسل جميعه، وأما عند الاقتصار على بعضه فالقولان في الصحة والبطلان على السواء ولو مع ترك النية على التحقيق.

(تنبيهات) الأول: كلام المصنف كالحديث في مذي الرجل، وأما مذي المرأة فيكفيها غسل محل الأذى فقط، وتوقف بعض الشيوخ في النية أو استظهر افتقارها إلى نية كالرجل، قلت: ووجهه ظاهر لأن النساء شقائق الرجال.

الثاني: المذي بالذال المعجمة وفيه حينئذ ثلاث لغات: تسكين الذال مع تخفيف الياء، وكسر الذال مع شد الياء وتخفيفها ساكنة، ويروى بالدال المهملة ولعله في اللغات الثلاث.

الثالث: ناقش بعض الفضلاء في تقديم المصنف موجبات الوضوء على الوضوء بأن فيه تقديم التصديق وهو الحكم على

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٧٣/١

التصور لأنه حكم على الوضوء بأنه يجب لما يخرج من المخرجين مع أنه يجب تقديم التصور على التصديق حكما والحكم على الشيء فرع عن تصوره، **والجواب** عن تلك المناقشة أن يقال: لا نسلم أن فيه تقديم الحكم على التصور، وإنما فيه تقديم الحكم على التصوير للغير، وحكم الشخص على شيء متصور في ذهنه قبل تصويره في الخارج لغيره غير ممتنع، ولا شك أن المصنف كان متصورا للوضوء حين حكم عليه بأنه يجب لما يخرج من المخرجين وهذا أحسن الأجوبة عن هذا **الإشكال**.

ثم عرف المذي ببيان صفته عند اعتدال الطبيعة وصفة خروجه فقال: (وهو) أي المذي (ماء أبيض رقيق يخرج عند اللذة) المعتادة وهي الميل إلى الشيء وإيثاره على غيره (بالإنعاظ) أي قيام الذكر (عند الملاعبة أو التذكار) بفتح التاء أي التذكر وفهم منه أنه لو خرج بلا لذة أو لذة غير معتادة لا يجب غسل جميع الذكر منه وإنما يغسل محل الأذى، وينقض الوضوء إن لم يخرج على وجه السلس وإلا فلا ينقض إلا أن يفارق أكثر الزمن أو يقدر على رفعه، والناقض للوضوء يتعين فيه الماء ولا يكفي فيه الحجر بخلاف غير الناقض فيكفي فيه الحجر مثل المني الذي لم يوجب غسلا، وفهم من كلام المصنف أن مجرد الإنعاظ لا يوجب الوضوء ولو كان مع التلذذ وإدامة تفكر أو نظر، وقولنا عند اعتدال المزاج للاحتراز من عدم اعتداله فقد يخرج مذيه أصفر فلا يختل الحكم بل يجب منه غسل جميع الذكر لأن الحكم دائر مع خروجه بلذة معتادة.

(تنبيه) : قال بعض الشراح: يؤخذ من قول المصنف عند الملاعبة جواز الملاعبة للزوجة والأمة، وقد رغب – عليه الصلاة والسلام – في ذلك بقوله لعبد الرحمن حين تزوج ثيبا: «فهلا بكرا تلاعبها وتلاعبك» اهـ. قلت: الحكم مسلم ولكن لم يظهر لي وجه الأخذ من كلام المصنف لأنه لم يشترط أحد كون الملاعبة التي ينشأ عنها المذي جائزة أو محرمة وتأمله، نعم يؤخذ من الحديث حيث حض على ملاعبة البكر

(وأما الودي) بالدال المهملة الساكنة وحكى الجوهري كسرها وتشديد الياء وروي بالمعجمة (فهو ماء أبيض خاثر) بالمثلثة أي ثخين (يخرج بإثر) بكسر الهمزة وسكون المثلثة وبفتحهما أي عقب (البول) غالبا وقد يخرج وحده وحكمه أنه." (١)

"يوجب الوضوء فلا بد من غسل يديه قبل إدخالهما في الإناء.

[صفة الطهارة الحدثية]

ومن سنة الوضوء غسل اليدين قبل إدخالهما في الإناء

والمضمضة والاستنشاق والاستنثار ومسح الأذنين سنة وباقيه فريضة.

فمن قام إلى وضوء من نوم أو غيره فقد قال

ـــــــQالماء، سواء وجب غسل جميعه بأن خرج بلذة معتادة أو وجب غسل محل الأذى فقط بأن خرج بلا لذة أو لذة غير

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١١٢/١

معتادة، وكما يتعين الماء فيمن خرج منيه وفرضه التيمم يتعين على من خرج منيه ولم يجب عليه الغسل لخروج منيه بلا لذة غير معتادة وكان موجبا للوضوء، وأما إن لم يوجب غسلا ولا نقض وضوءا فإنه يكفي فيه الحجر كالبول والحصى والدود الخارجين ببلة كثيرة لأن اليسيرة يعفى عنها، فتلخص أن الماء يتعين في غسل المني في صورتين: أن يكون ممن فرضه التيمم أو يكون غير موجب الغسل وناقضا للوضوء، ويكفي فيه الحجر في صورة وهي أن لا يوجب وضوءا ولا غسلا.

الرابع: قول المصنف: " ثلاثة " بالتاء مطابق لأحجار وغير مطابق لآخرهن لأن التاء تشعر بالتذكير والنون بالتأنيث، ويمكن **الجواب** بأنه أنث على تأويل الأحجار بالجماعة وإن كان غريبا نظير قول الشاعر:

يمرون بالدهنا خفافا عيابهم ... ويرجعن من دارين بجر الحقائب

وفي قوله أطيب وأطهر **إشكال** أيضا، وذلك أن كلا من أطيب وأطهر اسم تفضيل وهو لا يبنى غالبا إلا من الثلاثي وهو لا يصح هنا من حيث المعنى، لأنه يلزم على أخذه منه أن يكون المعنى أن الطهارة القائمة بالماء أشد من الطهارة القائمة بالحجر، لأن الفعل القاصر لا يجاوز حدثه فاعله وهذا غير مراد، لأن القصد أن تطهير الماء للمحل أشد من تطهير الحجر له ويقال مثله في أطيب، ويمكن **الجواب** بأن هذا مبني على صوغه من طهر وطيب المضاعفين بعد حذف الزائد على ثلاثة وهو ثاني المضعف فيكون معناه: أن الماء أشد تطهيرا للمحل من تطهير الحجر له وهذا شأن كل فعل متعد

ولما فرغ من الكلام على الطهارة الخبثية شرع في صفة الحدثية لأن فعل الأولى من باب التخلية والثانية من باب التحلية، والتخلية مقدمة على التحلية فقال: (ومن لم يخرج منه بول ولا غائط) ولا غيرهما مما يوجب الاستنجاء (وتوضأ) أي أراد أن يتوضأ (لحدث أو نوم أو لغير ذلك مما يوجب الوضوء) ولا يوجب الاستنجاء (فلا بد) له على جهة السنية (من غسل يديه قبل إدخالهما في الإناء) الذي يتوضأ منه

[سنن الوضوء]

ولما كان يتوهم من قوله لا بد وجوب غسل اليدين قال: (ومن سنة الوضوء) ولو مندوبا (غسل اليدين) إلى الكوعين بمطلق ونية ولو نظيفتين لأن غسلهما للتعبد ولا بد أن يكون (قبل إدخالهما في الإناء) حتى تحصل السنة حيث كان الإناء صغيرا يمكن الإفراغ منه، لا إن كان كبيرا أو بحرا أو غيرهما مما لا يمكن الإفراغ منه فيغسلهما داخله حيث كانتا طاهرتين أو متنجستين لا يخشى تغييره بغسلهما فيه لكثرته، وأما لو كان عليهما ما يسلب طهورية الماء وكان الماء قليلا بحيث يتحقق أو يظن تغيره بإدخالهما، فإن كان يمكن التحيل على إزالة ما عليهما قبل إدخالهما أزاله وغسلهما داخله وإلا تركه وتيمم كعادم الماء، والدليل على ذلك قوله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثا فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده» ولكن ظاهر الحديث أن السنة تتوقف على غسلها ثلاثا، واقتصر عليه العلامة خليل حيث قال: وسننه غسل يديه أولا ثلاثا تعبدا بمطلق ونية، وصرح الأجهوري في شرحه على أن السنة تتوقف على التثليث، وقال بعض شراح خليل: التثليث مستحب فقط «لأنه – صلى الله عليه وسلم – توضأ وغسل يديه تارة مرتين وتارة مرة» كما يستحب غسلهما مفترقتين.

(تنبيه) : كان الأولى للمصنف أن يقول: ومن سنن الوضوء لإتيانه بمن التبعيضية لتعدد المبعض، ولا يقال: يراد بسنته الجنس وهو يقبل التبعيض، لأنا نقول: وجود التاء ينافي ذلك لاقتضائها الوحدة إلا أن يدعي أنها ليست للوحدة بل هي كتاء فضة فلا يمنع وجودها من إرادة الجنس.

[فرائض الوضوء]

ولما قيل بوجوب بعض سنن استأنف المصنف ذكرها بقوله: (والمضمضة والاستنشاق والاستنثار ومسح الأذنين سنة) فلفظ المضمضة مبتدأ وقوله: سنة خبر عنها وما عطف عليها مقدر مع كل واحدة لأن كل واحدة سنة، والمضمضة بمعجمتين أو مهملتين لغة التحريك وشرعا خضخضة الماء في الفم ثم مجه، فلو لم يمجه أو لم يخضخضه لم يكن آتيا بالسنة، والاستنشاق مأخوذ من التنشق وهو لغة الشم وشرعا جذب الماء بنفسه إلى داخل أنفه والاستنثار عكسه وهو طرح الماء بنفسه إلى خارج أنفه مع وضع أصبعيه السبابة والإبهام من يده اليسرى على أنفه، وصفة مسح الأذنين أن يجعل باطن الإبهامين على ظاهر الشحمتين وآخر السبابتين في الصماخين ووسطهما مقابلا للباطن دائرين مع الإبهامين للآخرة وكره ابن حبيب تتبع غضونهما، وسيعيد المصنف الكلام على تلك السنن في ذكر صفة الوضوء." (١)

"باب في الأذان والإقامة

ـــــــQ [باب الأذان والإقامة]

(باب في) حكم صفة (الأذان والإقامة) وحقيقة الأذان بالمعنى المصدري ويرادفه الأذين والتأذين بالمعجمة لغة الإعلام بأي شيء لقوله تعالى: ﴿وأذان من الله ورسوله﴾ [التوبة: ٣] أي إعلام. ﴿وأذن في الناس بالحج﴾ [الحج: ٢٧] أي أعلم وشرعا الإعلام بدخول وقت الصلاة بألفاظ مخصوصة دل على مشروعيته الكتاب والسنة والإجماع، أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة﴾ [الجمعة: ٩] وأما السنة فما في الحديث عن أبي داود بإسناد صحيح عن عبد الله بن زيد بن عبد ربه قال: «لما أمر النبي - صلى الله عليه وسلم - بالناقوس يعمل ليضرب به الناس لجمع الصلاة طاف بي وأنا نائم رجل حامل ناقوسا في يده فقلت: يا عبد الله أتبيع هذا الناقوس؟ فقال: وما تصنع به؟ فقلت: ندعو به إلى الصلاة، فقال: أو لا أدلك على ما هو خير من ذلك؟ فقلت: بلى، فقال تقول: الله أكبر إلى آخر الأذان، ثم استأخر عني غير بعيد ثم قال: وتقول إذا قمت إلى الصلاة: الله أكبر إلى آخر الإقامة، فلما أصبحت أتيت النبي - صلى الله عليه وسلم - فأخبرته بما رأيت فقال: إنها رؤيا حق إن شاء الله تعالى قم مع بلال فألق عليه ما رأيت فإنه أندى منك صوتا، فقمت مع بلال فجعلت ألقي عليه فيؤذن به، فسمع ذلك عمر بن الخطاب وهو في بيته فخرج يجر رداءه قائلا: والذي بعثك بالحق نبيا يا رسول الله لقد رأيت مثل ما رأى، فقال - صلى الله عليه وسلم -: فلله الحمد» ويروى أنه تابع عمر في الرؤيا من الصحابة بضعة عشر رجلا، ولا يرد على ذلك أن الأحكام لا تثبت بالرؤيا لأنا نقول: ليس مستند الأذان الرؤيا وإنما وافقها نزول الوحي فالحكم ثبت به لا بها، فقد روى الترمذي: «أن النبي - صلى الله عليه وسلم - أري الأذان ليلة الإسراء

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١٣٤/١

وأسمعه مشاهدة فوق سبع سموات ثم قدمه جبريل فأم أهل السماء وفيهم آدم ونوح – عليهم الصلاة والسلام – فأكمل له الشرف على أهل السماء والأرض» وأقول: يشكل على ما روى الترمذي ما روي من حديث أبي داود المتقدم من اهتمامه – صلى الله عليه وسلم – بما يجمع به الناس إلى الصلاة حتى قيل له: تنصب راية فإذا رأوها أعلم بعضهم بعضا فلم يعجبه فذكروا له البوق فلم يعجبه وقال: هو من فعل اليهود، فذكروا له الناقوس فقال: هو من أمر النصارى، فإن الاهتمام يقتضي أنه لم يسمعه ولم يعلم به ليلة الإسراء، إذ لو علمه في السماء لأمر بفعله من غير طلب غيره، ولذلك أجاب بعض: بأن اجتهاده – صلى الله عليه وسلم – أداه إلى ذلك على اختلاف عند الأصوليين في حكمه باجتهاده، وفي هذا **الجواب** **إشكال**، إذ كيف يجتهد فيما يدعو به إلى الصلاة مع معرفة الأذان ويمكن على بعد أن يكون سمعه ولم يكن على صفة الإتيان به أو محله أو أن الحديث غير متفق عليه؟ وأما الإجماع فلقول القرافي: أجمعت الأمة على مشروعية الأذان فقد ورد في فضله أحاديث صحيحة، فمما ورد ما في الصحيحين من قوله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا نودي للصلاة أدبر الشيطان له ضراط حتى لا يسمع التأذين» وله فوائد كثيرة منها: الإعلان بدخول وقت الصلاة وهو المقصود منه الموجب لمشروعيته، ومن فوائده الإعلام بأن الدار دار الإسلام ويؤنس الجيران ويستجاب عنده الدعاء، وذكر الجلال السيوطي في الخصائص الصغرى أن الأذان الشرعي من خصائص هذه الأمة، وشرع في السنة الأولى من الهجرة.

١ –

وحقيقة الإقامة شرعا هي ألفاظ مخصوصة تذكر على وجه مخصوص عند الشروع في الصلاة المفروضة ذات الركوع والسجود وستأتي ألفاظها، وقولنا على وجه مخصوص أي من كونها مفردة الألفاظ سوى التكبير، وجرى خلاف في أفضليتها على الأذان، فمن الشيوخ من فضلها لاتصالها بالصلاة وبطلانها على قول بتركها عمدا، ومنهم من فضل الأذان لوجوبه في المصر على القول المختار، وفضل بعض الشيوخ الإمامة عليهما لما ثبت عنه – صلى الله عليه وسلم – والخلفاء الراشدون واظبوا على الإمامة، وقال – عليه الصلاة والسلام –: «ليؤذن لكم أحدكم وليؤمكم أكبركم» وجرى خلاف أيضا في أذانه والمعتمد أيضا أنه – صلى الله عليه وسلم – أذن مرة في سفره وهو راكب وقال: أشهد أن محمدا رسول الله،." (١)

"يديك لا ترجع جالسا لتقوم من جلوس، ولكن كما ذكرت لك وتكبر في حال قيامك

ثم تقرأ كما قرأت في الأولى أو دون ذلك وتفعل مثل ذلك سواء

غير أنك تقنت بعد الركوع وإن شئت قنت قبل الركوع بعد تمام القراءة والقنوت

ـــــــQ (تنبيهان) الأول: سكت المصنف عن الدعاء بين السجدتين هل يطلب أم لا؟ واقتصر خليل على عدم كراهة الدعاء حيث قال لا بين سجدتيه.

قال شارحه: أي فلا يكره الدعاء بين السجدتين والحكم أنه يستحب كاستحبابه بعد التشهد الأخير، وعن ابن أبي زيد:

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١٧١/١

لا دعاء ولا تسبيح ومن دعا فليخفف.

وفي الحديث أنه – صلى الله عليه وسلم – كان يقول بين السجدتين: «اللهم اغفر لي وارحمني وارزقني واهدني وعافني واعف عني» .

وقال ابن ناجي: قيل يستحب الدعاء بين السجدتين بهذا الدعاء، وأقول: الظاهر ندب فعله كما قدمنا عن شرح خليل للحديث لما تقرر من جواز العمل بالأحاديث في فضائل الأعمال وإن فرض ضعفها.

الثاني: يؤخذ من ندب تلك الهيئة في الجلوس كراهة ما خالفها كالإقعاء بكسر الهمزة لما في أبي داود من قوله – عليه الصلاة والسلام – لعلي: «إني أحب لك ما أحب لنفسي، وأكره لك ما أكره لنفسي» لا تقع بين السجدتين وهو الجلوس بأليتيه على عقبيه أو الرجوع على صدور القدمين، وأما جلوس الرجل على أليتيه مع نصب فخذيه ووضع يديه على الأرض كإقعاء الكلب فممنوع كما قاله أبو الحسن في شرح المدونة وهو تفسير أبي عبيدة.

(ثم) بعد رفعك من السجدة الأولى (تسجد الثانية كما فعلت في) السجدة (الأولى) من تمكين الجبهة والأنف وقيام قدميك ومباشرة الأرض بكفيك، ومقتضى قوله: كما فعلت في الأولى أنه لا يطول الثانية عن الأولى.

(ثم) بعد السجدة الثانية (تقوم من الأرض كما أنت معتمدا على يديك) على جهة الاستحباب.

قال خليل: وتقديم يديه في سجوده وتأخيرهما عند القيام خلافا لأبي حنيفة حيث ندب عكسه وتقدم دليلنا، **والجواب** عما تمسك به، (ولا نرجع) من سجودك (جالسا لتقوم) للركعة الثانية (من جلوس) خلافا للشافعي في رجوعه جالسا جلسة الاستراحة، فلو جلس غير مقلد للشافعي فإن كان عامدا استغفر الله، وإن كان ساهيا فقيل يسجد بعد السلام.

(ولكن) المندوب الرجوع من السجود إلى القيام من غير جلوس. (كما ذكرت لك) في الهوي من القيام إلى السجود من غير جلوس، فحاصل المعنى: أنك كما تنزل إلى السجود من قيام، ولا تجلس تقوم من السجود إلى الركعة من غير جلوس.

(وتكبر) استنانا (في حال قيامك) استحبابا لشغل الركن بالتكبير إلا في قيامك من اثنتين فتؤخره إلى استقلالك.

(ثم) بعد انتهاء قيامك للركعة الثانية (تقرأ) في ثانية الصبح (كما قرأت في) الركعة (الأولى) بأم القرآن وسورة من طوال المفصل (أو دون ذلك) أي بيسير إذ تكره المبالغة في تطويل الأولى، والمبالغة في تقصير الثانية بأن تقرأ في الأولى بيوسف وفي الثانية بالكوثر، ويستحب أن يقرأ على نظم القرآن في المصحف فلا ينكسه، فإن فعل ذلك لا شيء عليه.

قال الفاكهاني: والمستحب في الصلاة المفروضة تقصير الثانية عن الأولى.

قال خليل: وتقصير ثانية عن أولى المراد زمنا، قال الفقيه راشد: ويكره كون الثانية أطول من الأولى.

قال الأقفهسي: وله أن يطول قراءة الثانية في النافلة إذا وجد الحلاوة، وما قاله الفاكهاني وخليل من ندب تقصير زمن الثانية في الفريضة عن الأولى نسبه القرافي والأكثر للشافعية ودليله ما في الصحيحين من حديث أبي قتادة واللفظ للبخاري: «كان النبي – صلى الله عليه وسلم – يقرأ في الركعتين الأوليين من صلاة الظهر بفاتحة الكتاب وسورتين، وكان يطول في الأولى

في صلاة الصبح ويقصر في الثانية» فقوله: أو دون ذلك إضرار، فأو بمعنى على حد: ﴿وأرسلناه إلى مائة ألف أو يزيدون﴾ [الصافات: ١٤٧] أي بل يزيدون، والمعنى: يستحب تقصير زمن القراءة في الثانية عن زمن الأولى، فإن قيل حينئذ في كلام المصنف **إشكال** بيانه أن قوله تقرأ كما قرأت في الأولى ظاهره المساواة والموجود في النص لا يوافقه؛ لأن ابن عبد الحكم قال في مختصره: لا بأس بطول قراءة ثانية الفريضة عن الأولى، وفي الواضحة استحباب تطويل الأولى وتقصير الثانية عكس ما لابن عبد الحكم، قوله: كما قرأت في الأولى لا يوافق قولا منهما، ويمكن **الجواب** بأن المعتمد كلام الواضحة في ندب تقصير الثانية عن الأولى كما في الحديث، وحمل لا بأس في كلام ابن عبد الحكم على ما غيره أفضل منه، وحمل التشبيه في كلام المصنف على كون المقروء من طوال المفصل، ولكن لما كان يتوهم من تعبيره مساواة زمن القراءة في الركعة الثانية للأولى قال: كالمستدرك أو دون ذلك على طريق الإضراب الإبطالي، وحينئذ لم يخالف المصنف المنصوص ورجع الخلاف لقول واحد.

(وتفعل) في الركعة الثانية (مثل ذلك) الذي فعلته في الأولى من جهر قراءتها والطمأنينة والاعتدال في ركوعها وسجودها والتعظيم في الركوع والتسبيح أو الدعاء في السجود حالة كونهما (سواء) أي مستويتين: سوى ندب تقصير زمن قراءة الثانية." (١)

"الفجر أجزأه لذلك ركعتا الفجر، وإن ركع الفجر في بيته ثم أتى المسجد فاختلف فيه فقيل يركع وقيل لا يركع

ولا صلاة نافلة بعد الفجر إلا ركعتا الفجر إلى طلوع الشمس.

ـــــــQيجلس، والأصل في ذلك قوله - صلى الله عليه وسلم -: «إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين» رواه مسلم.

وفي رواية: «إذا دخل أحدكم المسجد فليركع ركعتين قبل أن يجلس» والنهي على الأولى للكراهة، والأمر في الثانية على جهة الندب، وورد: «أعطوا المساجد حقها، قالوا: وما حقها يا رسول الله؟ قال: صلاة ركعتين قبل الجلوس» وكونهما قبل الجلوس على جهة الندب، فلو جلس لا يفوتان ولو طال زمان الجلوس، فأل في المسجد للاستغراق يتناول مسجد الجمعة وغيرها، وهل يتناول مساجد البيوت أو قاصر على المساجد المباحة؟ وأقول: المتبادر من الروايات العموم لتسمية الجميع مساجد، وحرر المسألة وقيدنا بغير مسجد مكة؛ لأن تحية مسجد مكة الطواف للقادم بحج أو عمرة أو إفاضة أو المقيم الذي يريد الطواف، وأما من دخله للصلاة أو للمشاهدة فتحيته ركعتان بالشروط المتقدمة كغيره.

قاله ابن رشد وعياض ومشى عليه خليل، ومسجد المصطفى - صلى الله عليه وسلم - كغيره يبدأ بالتحية قبل السلام عليه - صلى الله عليه وسلم -؛ لأن التحية حق الله والسلام على المصطفى حق عبده، وحق الله أوكد.

(تنبيه) : علم من كلام المصنف أن المار أو الداخل على غير وضوء أو في وقت نهي لا تستحب التحية في حقه صلاة، وإنما يستحب له أن يقول أربع مرات: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/١٨٤

قال سيدي أحمد زروق: ينبغي أن يقولها في أوقات النهي، قال الحطاب: وهو حسن لمكان الخلاف؛ لأن التحية بمعنى الصلاة وإن سقطت لا يسقط بدلها (ومن دخل المسجد ولم يركع الفجر) في بيته (أجزأه لذلك) أي لتحية المسجد (ركعتا الفجر) قال خليل: وندب إيقاعها أي الفجر بمسجده ونابت عن التحية؛ لأن القصد شغل البقعة وقد حصل كما أنها تحصل بصلاة الفرض.

قال خليل: وتأدت بفرض، ومعنى الإجزاء في كلام المصنف وتأديتها بالفرض على كلام خليل سقوط طلبها، وأما حصول ثوابها فيتوقف على ملاحظتها ونيتها عند فعل غيرها مما تتأدى به، ونازع ابن عبد السلام في إجزاء الفرض وغيره عن التحية بأنه كيف تقوم العبادة الواحدة مقام اثنين؟ وأجاب الشيوخ: بأنه لا **إشكال** في ذلك إذ قصد الشارع افتتاح دخول المسجد بصلاة بحيث يتميز عن دخول البيت.

(تنبيه) : استشكل قول المصنف: أجزأه لذلك ركعتا الفجر، كما استشكل قول خليل: ونابت عن التحية، بأن هذا الوقت لا يطلب فيه تحية، والإجزاء عن الشيء أو تأديته فرع الطلب به، **والجواب** عن هذا **الإشكال** بأن هذا مبني على القول بطلب التحية في هذا الوقت كما ذهب إليه بعض الشيوخ وأخذا من قول المصنف بعد: ومن ركع الفجر في بيته، إلى قوله: فاختلف فيه، أو أنه محمول على ما إذا كان دخل المسجد وصلى الفجر بعد الشمس قضاء والله أعلم. (ومن ركع) أي صلى (الفجر في بيته ثم أتى المسجد) لصلاة الصبح مع الإمام (فاختلف فيه) أي هل يطلب منه تحية (فقيل يركع) ركعتين لخبر: «إذا أتى أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين» وعلى هذا القول هل ينوي بهما التحية أو إعادة الفجر قولان للمتأخرين.

(وقيل لا يركع) بل يجلس حتى يقوم لصلاة الصبح لخبر: «لا صلاة بعد الفجر إلا ركعتي الفجر» وهذا هو المعتمد، واقتصر عليه خليل حيث قال: وإن فعلها أي الفجر بنيته لم يركع أي لم يركع ركعتي الفجر في المسجد ولا غيره على المشهور، ولما كان يتوهم من قوله فيما سبق: ومن دخل المسجد ولم يركع الفجر أجزأه لذلك ركعتا الفجر أن التحية تطلب بعد الفجر دفعه بقوله:

(ولا صلاة نافلة) جائزة (بعد الفجر إلا ركعتا الفجر) والورد لنائم عنه، والشفع والوتر مطلقا، وكالجنازة وسجود التلاوة قبل الإسفار فإن هذه تفعل، والنهي في كلامه على الكراهة وينتهي (إلى طلوع الشمس) فإن أخذت في الطلوع حرمت النافلة حتى يتكامل طلوعها فتعود الكراهة حتى ترتفع قيد رمح من أرماح العرب الذي قدره اثنا عشر شبرا بالشبر المتوسط.

قال خليل: ومنع نفل وقت طلوع الشمس وغروبها وخطبة جمعة وكره بعد فجر، وفرض عصر إلى أن ترتفع قيد رمح وتصلي المغرب إلا ركعتا الفجر، والورد قبل الفرض لنائم عنه وجنازة وسجود تلاوة قبل الإسفار والاصفرار فيحرم وقت الطلوع والغروب ما عدا الصلوات الخمس.

الجنازة التي لم يخش تغيرها، والنفل المنذور والمفسد رعيا لأصله، وأما الفرائض الخمس ومثلها الجنازة التي يخشى عليها تغيرها فلا يحرم شيء منها وقت الطلوع ولا وقت الغروب، ومن باب أولى لا كراهة في فعل شيء منها قبلهما ولا بعدهما.

(تنبيه) قوله: ولا صلاة نافلة إلخ، لا نافية للجنس نصبا بقرينة الاستثناء؛ لأنه معيار العموم، ونافلة نعت مفرد تابع لمفرد

فيجوز فيه الفتح لتركبه مع اسمها، والنصب بقطع النظر عن رسم المصنف تبعا لمحل صلاة، والرفع تبعا لمحل لا مع اسمها؛ لأن محلهما رفع بالابتداء عند سيبويه، كما أشار إليه في الخلاصة بقوله:." (١)

"وضوئه شيئا مما هو فريضة منه فإن كان بالقرب أعاد ذلك وما يليه وإن تطاول ذلك أعاده فقط

وإن تعمد ذلك أبتدأ

ـــــــ (ابتدأ الوضوء) قال خليل: ويشك في حدث بعد طهر علم إلا المستنكح، والمراد بالشك التردد على حد سوى فلا يلزم الوضوء بتوهم الحدث مع ظن الطهارة، وإنما يجب الوضوء على من ظن الحدث أو تردد فيه وفي عدمه على السواء، وكذا لا يجب الوضوء بالشك في الردة لعدم حصولها بالشك، وفهم من إيجاب الوضوء في صورة المصنف إيجابه في عكسها، وذلك فيما إذا تيقن الحدث وشك في حصول الطهارة أو تيقنهما وشك في السابق منهما أو شك فيهما، أو تيقن الوضوء وشك في الحدث، وشك مع ذلك هل كان قبله أو بعده؟ أو تيقن الحدث وشك في الوضوء، وشك مع ذلك هل كان قبله أو بعده من باب أحرى؟ وربما يفهم من كلامه أن الشك حصل قبل الدخول في الصلاة، وأما لو دخل في الصلاة متيقنا الطهارة، ثم طرأ له الشك في الناقض فيها فإنه يجب عليه التمادي فيها، وبعد تمامها إن بان له البقاء على الطهارة لم يعدها، وإن بان حدثه أو بقي على شكه أعادها وجوبا.

قال خليل: وإن شك في صلاته ثم بان الطهر لم يعد.

(تنبيهات) الأول: إنما وجب الوضوء بالشك لأن الطهارة شرط، والشك في الشرط مؤثر بخلاف الشك في طلاق زوجته أو عتق أمته أو شك في الطهارة أو الرضاع لا يؤثر؛ لأنه شك في المانع وهو لا يؤثر.

قاله الونشريسي، وإنما أثر في الشرط دون المانع؛ لأن العبادة محققة في الذمة فلا تبرأ منها إلا بطهارة محققة، والمانع يطرأ على أمر محقق، وهو الإباحة أو الملك من الرقيق فلا تنقطع بأمر مشكوك فيه.

الثاني: قال في الذخيرة: إذا صلى شاكا في الطهارة، ثم تذكرها قال مالك: صلاته تامة لأن الشرط الطهارة وهي حاصلة في نفس الأمر علمت أم لا؟ وقال أشهب وسحنون: باطلة وهو المشهور؛ لأنه غير عامل على قصد الصحة.

الثالث: في قول المصنف ومن أيقن بالوضوء وشك في الحدث إشكال بيانه إيهام أن جملة وشك فيه حالية فيلزم اجتماع الشك واليقين في زمن واحد وهو مستحيل، ولذلك كان الأولى التعبير بثم بدل الواو، وليعلم منه أن الشك متأخر عن اليقين، وأصل العبارة في المدونة كما في المصنف، وعبارة خليل خالية من هذا الإشكال ولفظها: ويشك في حدث بعد طهر علم، وقد أشرنا إلى ما يدفع هذا الإشكال في المزج بقولنا: في حصول الحدث الدال على أن الشك طرأ بعد اليقين فتصير عبارته كعبارة خليل.

ثم شرع في مسألة كان حقها أن تذكر في باب صفة الوضوء بقوله: (ومن ذكر من وضوئه شيئا مما هو فريضة منه) نسيه

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢٠٣/١

حال الوضوء، أو شك في نسيانه ولم يكن مستنكحا (فإن كان) ذلك التذكر (بالقرب) من وضوئه، وذلك بأن لم تجف أعضاؤه المعتدلة في الزمن المعتدل والمعتبر آخر الأعضاء غسلا (أعاد ذلك) وجوبا ومعنى الإعادة الإتيان به؛ لأن فرض المسألة أنه لم يغسله، ويأتي به بنية إتمام وضوئه، ويفعله ثلاثا إن كان مغسولا، سواء كان عضوا كاملا أو بعض عضو.

(و) أعاد (ما يليه) استنانا لأجل الترتيب وهو سنة بين الفرائض، ويغسله مرة إن كان غسله أولا ثلاثا أو مرتين، وإن كان غسله مرة يغسله مرتين.

(و) مفهوم بالقرب (إن تطاول ذلك) بأن لم يتذكر إلا بعد جفاف العضو المغسول آخرا (أعاده) أي اقتصر على فعل المتروك (فقط) ، ولا يغسل ما يليه لما فيه من المشقة بخلاف حالة القرب، وقيدنا هذا بغير المستنكح فإنه إن شك في ترك عضو يطرح الشك ولا يغسله.

(تنبيهان) الأول: يطلب من الناسي أن يغسل ذلك المنسي فورا، قال في المدونة: يفعله حين يذكره فلو تأخر عن وقت الذكر حتى طال فسد وضوءه تعمد التأخير أو كان ناسيا؛ لأنه لا يعذر بالنسيان المتكرر على المشهور، ومقابله يعذر به فيفعل المنسي وحده، ويتفرع على ذلك فرع سحنون المشهور بين طلبة العلم وهو: من صلى الخمس بوضوء وجب لكل صلاة فذكر مسح رأسه من وضوء أحدها مسحه وأعاد الخمس، فلو أعادها ناسيا مسحه مسحة وأعاد العشاء فقط، وبيانه أن المسح المتروك إن كان من إحدى الأربع فقد أعادها بوضوء العشاء الكامل وبرئت الذمة من جميعها، وإن كان المسح المتروك من وضوء العشاء فقد برئت ذمته بالمسح الثاني اهـ.

واعترض هذا بعضهم بأنه في المدونة لم يعذر بالنسيان الثاني.

قال المصنف: قال أبو الحسن: لأن معه نوعا من التفريط.

قال الأجهوري في **جوابه**: لا مانع من بناء مشهور على ضعيف، ومثل فرع سحنون: لو صلى الصبح والظهر والعصر والمغرب بوضوء واحد، ثم أحدث وتوضأ للعشاء، ثم بعد صلاتها تذكر أنه نسي مسح رأسه من أحد الوضوءين وأعاد الخمس ناسيا مسح رأسه فإنه يمسح رأسه ويصلي العشاء فقط، وبرئت ذمته، لأن كل صلاة فعلت مرتين بوضوءين أحدهما صحيح قطعا. قول المصنف: ومن ذكر من وضوئه شيئا قد ذكرنا أن المراد." (١)

"على أزواجهن لا يبتغين بهم بدلا والرجل قد يكون له زوجات كثيرة في الجنة ولا يكون للمرأة أزواج

ولا بأس أن تجمع الجنائز في صلاة واحدة ويلي الإمام الرجال إن كان فيهم نساء وإن كانوا رجالا جعل أفضلهم مما يلي الإمام وجعل من دونه النساء والصبيان من وراء ذلك إلى القبلة ولا بأس أن يجعلوا صفا واحدا ويقربوا إلى الإمام

ـــــــQ (تنبيهان) الأول: سكت المصنف عما لو لم يعلم الميت هل هو ذكر أو أنثى؟ والحكم فيه أن ينوي المصلي الصلاة على من حضر ويقطع النظر عن كونه ذكرا أو أنثى، كما أنه إذا لم يعلم هل هو واحد أو متعدد ينوي الصلاة على من في هذا النعش، ويتمادى في الدعاء على التذكير في تحقق الإفراد، ويجمع عند اعتقاد الجمع، ويفرد عند الشك على معنى من

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢٣٧/١

حضر في هذا النعش؛ لأن من تقع على الذكر والأنثى وعلى المتعدد المحقق والمشكل فتقول في الدعاء على المثنى: اللهم إنهما عبداك أو أمتاك، وفي الجمع: اللهم إنهم عبيدك وأبناء عبيدك، وفي الجمع المؤنث: اللهم إنهن إماؤك وبنات إمائك وبنات عبيدك، وإن اجتمع مذكر ومؤنث غلب المذكر على المؤنث.

١ -

الثاني: سكت المصنف كخليل عن ما لو ظن الإمام وحدة الجنازة وظن المأمومون التعدد فتبين أنهم جماعة على اعتقاد المأمومين، والحكم أنه إن كان ما نواه الإمام غير معين أعيدت الصلاة على الجميع، وإن كان معينا أعيدت على من عداه؛ لأن العبرة بما ظنه الإمام، ولذلك لو اعتقد الإمام أن الذي في النعش جماعة واعتقد المأمومون أنه منفرد وتبين مطابقة اعتقاد الإمام صحت الصلاة ولا تعاد، كما لا تعاد إذا ظن الإمام أو المنفرد أن من يصلى عليه جماعة فتبين أنهم أقل مما نوى، وقد قدمنا فيما سبق ما يغني عن الإعادة فراجعه.

ثم أكد تعليل النهي السابق بقوله: (ونساء الجنة مقصورات) أي محبوسات (على أزواجهن لا يبغين) أي لا يرضين (بهم بدلا) ؛ لأن الجنة لا إكراه فيها ولا حزن، وإنما الفرح والسرور ونيل ما تشتهيه الأنفس، وأفضل خصال المرأة حبها لزوجها وهي صفة أهل الجنة فلا يتعلق قلبها فيها بغير حب زوجها، ولما ذكر أن نساء الجنة مقصورات على أزواجهن كان مظنة سؤال تقديره: وأما الرجل فهل كذلك؟ قال في **الجواب**: (والرجل) ليس كالمرأة فإنه (قد يكون له زوجات كثيرة في الجنة) زيادة على ما كان يحل له في الدنيا، ولا يقال: يلزم على هذا كثرة النساء في الجنة على الرجال وهو مخالف لحديث: «اطلعت على الجنة فرأيت أكثر أهلها الرجال، واطلعت على النار فرأيت أكثر أهلها النساء» ؛ لأنا نقول: المراد بالأزواج في كلام المصنف ما يشمل الحور العين، ولا يضر في هذا خبر أبي نعيم من أنه يزوج كل رجل من أهل الجنة أربعة آلاف بكر وثمانية آلاف أيم ومائة حوراء لإمكان حمل كل في كلامه على الكل المجموعي لا الجميعي، وإن جعلت قد في كلام المصنف للتقليل فلا يتأتى **الإشكال**. (ولا يكون للمرأة) (في الجنة أزواج) بل ولا اثنان؛ لأنه ليس فيها ما ينفر منه الطبع لا لحرمة ذلك لانقطاع التكليف بالموت، ولذلك لا يتزوج الإنسان بنحو أمه وأخته لكراهة النفس ذلك.

ثم شرع في بيان الأفضل عند تعدد الأموات في الصلاة على الجميع دفعة واحدة بقوله: (ولا بأس) أي يستحب على المشهور (أن تجمع الجنائز في صلاة واحدة) لفعل جمع من الصحابة، وقد ماتت أم كلثوم بنت علي بن أبي طالب زوج عمر بن الخطاب وولدها زيد بن عمر رضي الله عن الجميع في فور واحد، وصلي عليهما صلاة واحدة، وكان الموالي للإمام زيد والمتولي للصلاة إماما عبد الله بن عمر وهو أخو زيد لأبيه، وكان هناك الحسن والحسين وهم أخوا أم كلثوم ولم يكن الإمام منهما، فدل ذلك على أن الأولى بالإمامة ولي الذكر، هكذا قال بعد شراح هذا الكتاب، والذي ارتضاه العلامة خليل خلاف ذلك، وأن الذي يلي الإمامة الأفضل ولو كان ولي المرأة.

قال خليل عاطفا على المندوب: وأفضل ولي ولو ولي المرأة، قال الأجهوري: وبالغ بقوله: ولو ولي المرأة للرد على من قال بتقديم ولي الرجل على ولي المرأة ولو مفضولا، متمسكا بقضية أم كلثوم وولدها زيد لما ماتا وصلى ولي زيد إماما.

قال ابن رشد: ولا حجة بتلك القضية لاحتمال أن الحسين إنما قدم ابن عمر لسنه ولإقراره بفضله لا؛ لأنه أحق قاله المواق، ولما قدم هو الأفضل جمع الجنائز في الصلاة ذكر هنا كيفية وضعهم أمام الإمام بقوله: (و) يندب أن (يلي الإمام) في حال الصلاة (لرجال) فاعل يلي وظاهره غير صالحين (إن كان فيهم) أي الجنائز (نساء وإن كانوا رجالا) ونساء ومعهم أطفال (جعل أفضلهم مما يلي الإمام وجعل من دونه) في الفضل من (النساء والصبيان من وراء ذلك) الفاضل مترتبين صفا واحدا (إلى القبلة) بحيث يصير الجميع أمام الإمام، يلي الإمام الرجل، والطفل خلفه، والمرأة خلف الجميع.

قال خليل: يلي الإمام رجل فطفل فعبد فخصي فخنثى كذلك، وأشار إلى كيفية أخرى بقوله: (ولا بأس أن يجعلوا صفا واحدا) ممتدا من الشرق إلى الغرب. (ويقرب إلى الإمام." (١)

"الكفارة

ومن قام رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه وإن قمت فيه بما تيسر فذلك مرجو فضله وتكفير الذنوب به

والقيام في مساجد الجماعات بإمام ومن شاء قام في بيته وهو أحسن لمن قويت نيته وحده

وكان السلف

ــــــــQعدم الكراهة فلا ينافي أنه خلاف الأولى

، ولما قدم الصائم ينهى عن مقدمات الجماع ولو مع علم السلامة شرع في الحكم المترتب على من ارتكبها بقوله: (ومن التذ في نهار رمضان بمباشرة) ولو ببعض أعضائه كرجله (أو قبلة فأمذى لذلك) المذكور (فعليه القضاء) ولو نسي كونه في رمضان، وقيل لا قضاء على الناسي، ومفهوم كلامه أنه لو لم يمذ لا قضاء عليه وإن أنعظ وهي رواية ابن وهب وأشهب عن مالك في المدونة، وقال ابن القاسم: عليه القضاء بالإنعاظ، ومشى عليه ابن عرفة في تعريف الصوم، ولكن قال بعض المحققين: قاعدة شيوخ المذهب تقديم ما رواه غير ابن القاسم في المدونة على ما يقوله ابن القاسم في غيرها ومثل الإمذاء بالمباشرة الإمذاء بالفكر والنظر ولو لم يدمهما على ما في بعض شراح خليل وفي الأجهوري هنا، فإن كان عن فكر غير مستدام أو نظر غير مستدام فلا يجب القضاء وإنما يستحب فقط.

قال الأقفهسي: وأقول ظاهر كلام خليل لزوم القضاء مطلقا؛ لأنه سوى بين الفكر والقبلة، ولا شك أنه إن أمذى قضى من غير شرط استدامة.

(و) مفهوم أمذى أنه (إن تعمد ذلك) المذكور من المقدمات (حتى أمنى فعليه الكفارة) مع القضاء على مشهور المذهب، وتعبيره بحتى يوهم أنه لا تجب الكفارة بخروج المني بمجرد القبلة أو المباشرة وليس كذلك، إذ المعتمد لزوم الكفارة بتعمد إخراج المني بالقبلة أو المباشرة أو الملاعبة من غير شرط عادة ولا استدامة، وأما تعمد إخراجه بنظر أو فكر فلا بد من

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/٢٩٨

الاستدامة ممن عادته الإنزال بهما أو استوت حالتاه، وأما من كانت عادته السلامة مع إدامتهما فتخلفت وأمنى فقولان استظهر اللخمي منهما عدم لزوم الكفارة، ونقل بعض كلام اللخمي عاما في جميع مقدمات الوطء وهو أظهر، وأما من أمنى بتعمد نظرة واحدة ففي المدونة لا كفارة عليه وهو المعتمد ومقابله للقابسي، ومحل الخلاف فيمن عادته الإمناء بمجرد النظر وإلا اتفق على عدم لزوم الكفارة، هذا ملخص كلام اللخمي مع بيان الراجح

[حكم التراويح في رمضان]

. ثم شرع في حكم التراويح المعروفة بقيام رمضان بقوله: (ومن قام رمضان) أي صلى فيه التراويح ويقال لها القيام (إيمانا) أي مصدقا بالأجر الموعود عليه (واحتسابا) أي مخلصا في فعله ومحتسبا أجره على الله تعالى ولم يفعله لرياء ولا سمعة (غفر له ما تقدم من ذنبه) هذا جواب من الشرطية، وهذا لفظ حديث في الصحيحين، وفي الموطإ عن أبي هريرة - رضي الله عنه -: «أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - كان يرغب في قيام رمضان من غير أن يأمر بعزيمة فيقول: من قام رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه» والمراد ذنوبه الصغائر، وأما الكبائر فلا يكفرها إلا التوبة أو عفو الله، وأما تبعات العباد فلا يكفرها التوبة بل لا بد من استحلال أربابها؛ لأن حقوق العباد لا يقال لها ذنوب إنما الذنب إثم الجرأة، فهذا يكفر بالتوبة أو غيرها من نحو الحج بناء على أنه يكفر الكبائر، لكن حمل الذنوب على الصغائر وإن كان واجبا لأنها التي تكفر بالقيام يلزم عليه إشكال، وهو أنه قد تقدم أن الصغائر تغفر باجتناب الكبائر، وكذلك بالوضوء وبالصلوات الخمس وغيرها مما نص الشارع على أنه من المكفرات، فأين الصغائر التي يكفرها القيام؟ وقد سبق هذا الإشكال بعينه في بحث العقيدة، وأحسن ما يجاب به عن هذا الإشكال أن يقال: الذنوب كالأمراض والمكفرات كالأدوية لها، فمن الذنوب ما لا يكفره إلا الوضوء، ومنها ما لا يكفره إلا الصوم، ومنها ما لا يكفره إلا القيام، ويشهد لهذا الجواب حديث: «إن من الذنوب ما لا يكفره الصوم ولا الصلاة وإنما يكفره السعي على العيال» ومن فعل شيئا من المكفرات ولم يكن عليه شيء من الذنوب يرفع له بها درجات، وحكم القيام الذي أراده المصنف الندب ويتأكد الندب في رمضان حتى قال ابن عبد البر: إن حكمه السنية، ولكن الذي رجحه خليل الندب حيث قال: ووقته وقت الوتر بعد عشاء صحيحة وشفق للفجر، فلا يصلى قبل العشاء ولا بعد عشاء مقدمة على محلها الضروري، واختلف هل الاشتغال به أفضل أو مذاكرة العلم؛ لأنه فرض وفعله مستحب قولان ولما شاع في الأمصار تحديده بعشرين ركعة غير الشفع والوتر وكان يتوهم عدم حصول ذلك الثواب بأقل منها دفعه بقوله: (وإن قمت فيه) أي في رمضان (بما تيسر) من الصلاة ولو أقل من عشرين ركعة (فذلك الذي تيسر لك (مرجو فضله) أي ثوابه لاشتمال كل ركعة على قيام وسجود وقراءة: والله يضاعف لمن يشاء) ورجاء الفضل من القيام القليل لا ينافي أن الكثير أكثر ثوابا (و) مرجو (تكفير الذنوب به) وإنما قال: مرجو فضله ولم يجزم بحصوله لما تقرر من أن الإثابة على الأعمال الصالحة غير مقطوع بها، إذ الإثابة عليها متوقفة على الإخلاص والقبول، ولذلك نصوا على أن." (١)

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٣١٧/١

"ويجمع الذهب والفضة في الزكاة فمن كان له مائة درهم وعشرة دنانير فليخرج من كل مال ربع عشره

ولا زكاة في

ــــــــQيخرج هذا العدد وهو خمسمائة وأربع حبات، فاتفقت السبعة دنانير والعشرة دراهم في عدة الحبوب، وحاصل مراد المصنف أن الدرهم سبعة أعشار الدينار، والدينار مثل الدرهم وثلاثة أسباع مثله، فكل سبعة دنانير وزنها وزن عشرة دراهم، فكأن المصنف قال: والمراد بتلك الدراهم التي كل عشرة منها وزن سبعة دنانير، وقولنا: بين وزن الدراهم هو المتبادر من كلامه، ويحتمل أنه قصد بقوله: من وزن سبعة بيان نوع دنانير الزكاة وهذا الاحتمال بعيد لوجود الفاصل، والأصل في الصفة الاتصال بالموصوف فالمتعين هو الأول، ولذلك تعقب سيدي يوسف بن عمر كلام المؤلف بأنه مشكل من وجهين: أحدهما قوله من وزن سبعة أحال فيه مجهولا على مجهول؛ لأنه لم يبين وزن الدرهم لا وزن الدينار، والثاني قوله من وزن سبعة يظهر منه أنه أحال الدراهم على الدنانير، وقوله أعني يظهر منه أن الدنانير يفسرها بالدراهم فهي من مشكلات الرسالة كما قال ابن غازي وغيره. (فإذا بلغت هذه الدراهم) التي وزن كل عشرة منها سبعة دنانير (مائتي درهم ففيها ربع عشرها) وهو (خمسة دراهم) ؛ لأن عشر المائتين عشرون والخمسة ربعها، وهذا مستغنى عنه بقوله: ولا زكاة في أقل من مائتي درهم، ولما كانت العين لا وقص فيها قال: (فما زاد فبحساب ذلك) قال العلامة خليل: وفي مائتي درهم شرعي أو عشرين دينارا فأكثر ومجمع منهما بالجزء ربع العشر.

قال بعض شيوخ ابن عبد السلام بعد قوله فما زاد فبحسابه: وهذا فيما يمكن إخراج ربع عشره، وما لا يمكن إخراج ربع عشره يشترى به نحو طعام مما يمكن قسمه على أربعين جزءا والدليل على ذلك كله ما خرجه الترمذي وأبو داود عن علي – رضي الله عنه – أنه قال: «قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: قد عفوت عنكم عن صدقة الخيل والرقيق فهاتوا صدقة الورق من كل أربعين درهما درهم» وليس في تسعين ومائة شيء فإذا بلغت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم زاد فبحساب ذلك.

– ١

(تنبيهات) الأول: ما ذكره المصنف في تحديد النصاب إنما هو باعتبار الدراهم الشرعية كما عرفت، وأما بالدراهم المصرية فالنصاب مائة وخمسة وثمانون درهما ونصف درهم وثمن درهم، وذلك لنقص الدرهم الشرعي عن الدرهم المصري خروبة وعشر خروبة ونصف عشر خروبة، وأما مقدار النصاب من الفضة العددية المسماة بالأنصاف فهو ستمائة وستة وستون نصفا وثلثا نصف.

قاله بعض شيوخ شيوخنا، وأقول: الظاهر أو المتعين التعويل على ما يساوي المائتي درهم شرعية وزنا؛ لأن الأنصاف لا ضبط لها لاختلافها بالصغر والكبر، فكل من ملك ذلك الوزن وجبت عليه الزكاة ولا يعول على العدد، إذ الأنصاف المقصوصة قد لا يعدل الألف منها وزن مائتي درهم من الشرعية، وأما مقداره من القروش فينضبط لانضباطها بالوزن، وإلا اختلف باختلاف نوعها، فالكلاب والريال اثنان وعشرون وربع لاتفاقهما وزنا، وأما البنادقة فالنصاب منها عشرون وأبو طافة اثنان وعشرون.

١ –

الثاني: أفهم قوله: فإذا بلغت هذه الدراهم مائتي درهم إلخ أنها لو نقصت عن ذلك لا زكاة فيها وليس كذلك، بل المسقط للزكاة إنما هو النقص الذي يحطها في الرواج عن زنة الكاملة لا الذي تروج معه كالكاملة فإنه لا يسقطها قال خليل مبالغا في وجوب الزكاة أو نقصت أو برداءة أصل أو إضافة وراجت ككاملة، وأما إن لم ترج كالكاملة فإن زكاتها تسقط إن كان نقصها حسيا، وأما لو كان معنويا فيعتبر الخالص منها فإن كان نصابا زكى وإلا فلا، وإليه الإشارة بقول خليل: وإلا حسب الخالص، فإن قيل: زكاة الناقصة التي تروج كالكاملة مناف لما تقدم من أن النصاب تحديد على المشهور لا تقريب، **فالجواب**: أن هذا مبني على مقابل المشهور ولا **إشكال**؛ لأنهم كثيرا ما يبنون مشهورا على ضعيف، أو أن النقص اليسير التي تروج معه رواج الكاملة بمنزلة العدم كنقص المكيال المتعارف.

الثالث: أفهم اقتصاره كغيره من المصنفين على الذهب والفضة أن الفلوس الجدد لا زكاة فيها وهو كذلك، قال في الطراز المذهب لا زكاة في أعيانها وظاهره ولو تعومل بها عددا خلافا لبعض الشيوخ.

ولما كان اختلاف قدر النصاب من العينين موهما لعدم جواز جميع النصاب منهما دفعه بقوله: (و) يجوز أن (يجمع الذهب والفضة) لنقص كل عن النصاب (في الزكاة) رفقا بالفقراء فقد مضت السنة: «أن النبي – صلى الله عليه وسلم – ضم الذهب إلى الفضة والفضة إلى الذهب وأخرج الزكاة عنهما» . ثم فرع على الجمع قوله: (فمن كان له) من الورق وزن (مائة درهم) من الفضة (و) له من الذهب وزن (عشرة دنانير) أو عنده مائة وثمانون درهما وعنده دينار يساوي عشرين درهما (فليخرج من كل مال ربع عشره) لكن بالتجزئة والمقابلة بأن يجعل كل دينار في مقابلة عشرة دراهم؛ لأن دينار الزكاة بعشرة دراهم لا بالجودة والرداءة.

قال خليل: وفي مائتي درهم شرعي أو عشرين دينارا فأكثر ومجمع منهما بالجزء ربع العشر وإن لطفل أو مجنون.

١ –". (١)

"التمتع ومن القران

فمن قرن أو تمتع من غير أهل مكة فعليه هدي يذبحه أو ينحره بمنى إن أوقفه بعرفة وإن لم يوقفه بعرفة فلينحره بمكة بالمروة بعد أن يدخل به من الحل

فإن لم يجد هديا فصيام ثلاثة أيام في الحج يعني من وقت

ـــــــQمن كعب ولا فدية في لبسهما على هذا الوجه، بخلاف لبسهما لمرض أو دوا: فعليه الفدية ولو قطعهما أو ثناهما.

(تنبيه) : إذا علمت ما قررناه ظهر لك أن قول المصنف: إحرام المرأة في وجهها وكفيها وإحرام الرجل في وجهه ورأسه

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/ ٣٣٠

مشكل؛ لأن إحرام الرجل في جميع جسده لا في خصوص وجهه ورأسه، **والجواب** عن هذا **الإشكال** أنه لما كان تعلق الإحرام بالوجه والرأس أشد من تعلقه ببقية الجسد إذ يحرم سترهما بكل ساتر بخلاف بقية الجسد، إنما يحرم ستره بالمحيط جعل إحرامه مختصا بوجهه ورأسه على سبيل المبالغة، والحاصل أن إحرام الرجل على قسمين: خاص وعام، فالخاص هو المتعلق ببعض الأعضاء، والعام هو المتعلق بجميع أعضائه، والمرأة إنما لها إحرام خاص فقط، والمنقسم بين الرجل والمرأة إنما هو الخاص المتعلق ببعض الأعضاء

- ١

(تنبيه آخر) : لم يبين المصنف حكم ما إذا فعل المحرم شيئا مما هو محرم عليه ومحصله أنه يفتدي ولو لبس جميع ثيابه، وكذا تلزمه الفدية ولو لبس جميع ثيابه لضرورة، وتتحد إن ظن الإباحة أو تعدد موجبها بفور أو نوى التكرار أو قدم الثوب على السراويل وإلا تعددت، وشرطها في اللبس الانتفاع من الحر أو البرد، وأما لو نزع ما لبسه قبل انتفاعه به فلا فدية عليه، وأما غير اللبس كمس الطيب أو حلق الشعر فلا يشترط له شيء والله أعلم.

[أفضل أنواع الحج]

ولما كان فعل الحج على ثلاثة أوجه بين الأفضل منها: بقوله: (والإفراد بالحج أفضل عندنا) : معاشر المالكية (من التمتع ومن القران) : وصفة الإحرام أن يحرم بالحج وحده، ثم إذا فرغ يسن له أن يحرم بعمرة، وإن شاء أخر العمرة؛ لأن الإفراد لا يتوقف على عمرة لا قبله ولا بعده، بخلاف القران والتمتع فلا بد في تحققهما من فعل عمرة، وسيأتي بيان حقيقة القران والتمتع في كلام المصنف، وكان حقه أن يقدم بيان صفتها على صفة الإحرام تحاشيا عن تقديم التصديق على التصور؛ لأنه حكم على الإفراد بالأفضلية وعلى التمتع والقران بالمفضولية قبل بيانهما، وإن كان يمكن **الجواب** بأن الذي في كلامه إنما هو تقديم الحكم على التصوير لا على التصور والممنوع الثاني فقط، وإنما كان الإفراد أفضل لما في الصحيح وغيره «أنه - صلى الله عليه وسلم - في حجة الوداع إنما حج مفردا» واتصل عمل الخلفاء والأئمة بذلك، فقد أفرد الصديق في السنة الثانية، وعمر بعده عشر سنين، وعثمان بعده اثنتي عشرة سنة، وأيضا حج الإفراد لا هدي فيه، بخلاف القران والتمتع والهدي ينشأ عن النقص، وما جاء من «أنه - صلى الله عليه وسلم - قرن أو تمتع» فأجاب عنه الإمام يحمل على أن المراد أنه أمر بعض الصحابة بالقران وأمر بعضا بالتمتع، فنسب ذلك إليه عن طريق المجاز، ولم يعلم بذلك هل الأفضل القران أو التمتع، والمشهور أن القران أفضل.

قال خليل: وندب إفراد ثم قران ثم ذكر علة مفضولية القران والتمتع بقوله:

(فمن قرن أو تمتع من غير أهل مكة) : المقيمين بها وقت الإحرام (فعليه هدي) : قال خليل: وشرط دمها عدم إقامة بمكة أو ذي طوى وقت فعلهما وإن بانقطاع بها أو خرج لحاجة، ومفهوم كلامه أن المقيم بمكة أو ما في حكمها لا يلزمه قران ولا تمتع لقوله تعالى: ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾ [البقرة: ١٩٦] وسيأتي في كلام المصنف.

ثم بين محل تزكية الهدي بقوله: (يذبحه أو ينحره بمنى) : وكلها تصح الزكاة فيها إلا أن الأفضل عند الجمرة الأولى، ولا يجوز

دون جمرة العقبة مما يلي مكة؛ لأنه خرج عن منى وشرط ذبحه أو نحره بمنى (إن أوقفه بعرفة) : هو أو نائبه بإذنه ساعة ليلة النحر، وبقي شرطان آخران: أحدهما: أن يكون مسوقا في إحرام حج ولو كان النقص في عمرة أو كان تطوعا أو جزاء صيد، وثانيهما أن يكون الذبح في أيام منى فتخلص أن الشروط ثلاثة.

قال خليل: والنحر بمنى إن كان في حج ووقف به هو أو نائبه كهو بأيامها.

(و) : مفهوم كلامه (إن لم يوقفه بعرفة) : أو كان غير مسوق في إحرام حج أو كان بعد أيام منى (فلينحره) : أو يذبحه (بمكة) : والمراد البلد وما يليها من منازل الناس ولكن الأفضل أن يكون (بالمروة) : لقوله – صلى الله عليه وسلم – عند المروة: «هذا المنحر وكل فجاج مكة وطرقها منحر» . فإن نحر خارجا عن بيوتها فإنه لا يجزئ ولو بلواحقها، فقد نص ابن القاسم على أنه لا يجزئ الذبح أو النحر بذي طوى، ولما كان الهدي لا بد فيه من الجمع بين الحل والحرم قال: فيما يذبح بمكة وقد اشتراه من الحرم (بعد أن يدخل به من الحل) : وأما لو كان قد اشتراه من الحل فالجمع حاصل فيه قطعا، ولا فرق في ذلك كله بين الهدي الواجب والتطوع.

١ –

(تنبيهان) : الأول: لم يبين المصنف حكم تذكية الهدي في منى مع الشروط المتقدمة، ولم يبين حكم ما إذا." (١)

". . . . .

ــــــــQويجوز لفاعلها الإقدام عليها ولا يدخل هذا تحت النهي.

الثالث: لم يذكر المصنف حكم ما لو وقع النهي عنه بأن سام وزاد على غيره بعد التراكن ووقع الإيجاب والقبول، وجرى فيه خلاف بين العلماء في الفسخ وعدمه، فذهب الشافعي وجماعة إلى إمضائه حملا للنهي على عدم الوجوب، ولمالك قولان في النهي: هل على الكراهة أو الحرمة؟ والفسخ على الثاني دون الأول؟ والمعتمد الحرمة، وتقدم في النكاح أنه إذا خطب على خطبة غيره بعد التراكن أنه يفسخ إن لم يدخل. قال خليل: وفسخ إن لم يبين، وإنما فسخ؛ لأن النهي يدل على فساد المنهي عنه حتى يوجد دليل على الصحة بعد الوقوع.

قال العلامة خليل: وفسد منهي عنه إلا لدليل.

قال شراحه: سواء كان المنهي عنه عقد معاملة أو عبادة، وقوله: إلا لدليل أي يدل على الصحة بعد الوقوع.

الرابع: في قوله (لا يسوم أحد على سوم أخيه) أمران: أحدهما متعلق باللفظ وذلك؛ لأن لا ناهية وكان الواجب حذف الواو من يسوم لالتقاء الساكنين كما وقع في لفظ الصحيحين من قوله: «لا يسم الرجل» بحذف الواو، وثانيهما التقييد بأخيه فإنه صريح في المسلم كما وقع التصريح به في بعض الروايات، وهو ليس بقيد بل الذمي كذلك للإجماع على حرمة أذى الجميع. **والجواب** عن الأول أنه أجرى النهي مجرى الخبر، وعن الثاني بأن التقييد بالأخ وصف طردي أو غير معتبر المفهوم.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١/ ٣٧٠

ولما فرغ من ذكر ما أراده من البياعات المنهي عنها شرع في بيان ما كان الأولى تقديمه قبل ذلك وهو ما ينعقد به البيع فقال: (والبيع) وقد تقدم معناه لغة وشرعا (ينعقد) أي يتحقق وجود حقيقته (بالكلام) وكذا بغيره من كل ما يدل على الرضا، ولو الإشارة منهما أو من أحدهما، ولو مع القدرة على النطق، إلا الأخرس الأعمى الأصم فلا تجوز معاملته، ولا مناكحته.

قال خليل: ينعقد البيع بما يدل الرضا، وإن بمعاطاة وببعني فيقول: بعت وبايعت أو بعتك ويرضى الآخر فيهما، ويلزم من لفظ بالمضارع ابتداء من بائع أو مشتر ويرضى الآخر، فإن قال البادئ بعد رضا الآخر: لم أرض فإنه يلزمه يمين.

قال خليل: وحلف، وإلا لزم إن قال: أبيعكها بكذا أو أنا أشتريها به أو أتسوق بها، فقال: بكم؟ فقال: بمائة، فقال: أخذتها. والحاصل أنه ينعقد بلفظ الماضي أو الأمر أو المضارع، ولا يشترط عندنا تقدم الإيجاب من البائع على القبول من المشتري، وإنما فسرنا ينعقد في كلام المصنف بما ذكرنا لدفع إشكال في كلامه؛ لأن البيع عقد، فكيف يقول البيع ينعقد؛ لأنه يصير المعنى ينعقد العقد بالكلام، وهو غير صحيح.

وقدمنا أن شرط صحة العقد تمييز العاقد، وشرط لزومه تكليفه، فعقد المحجور عليه صحيح غير لازم كعقد المكره إكراها حراما، ثم إن وقع على خيار التروي ولو بالعادة كان منحلا ولا يلزم إلا بما يدل على الرضا من قول أو فعل أو بمضي مدته، وما اتصل به من الغد والغداءين.

قال خليل: ويلزم بانقضائه ورد في كالغدو إن وقع بتا كان لازما بمجرده حيث صدر من مكلفين رشيدين.

(وإن لم يفترق المتبايعان) تثنية متبايع بالتاء لا بالهمزة خلافا لمن قال: لا ينعقد إلا بعد الافتراق من المجلس كالإمام الشافعي، ومن وافقه من أصحابنا، وسبب الاختلاف «خبر المتبايعان كل واحد منهما بالخيار ما لم يفترقا إلا بيع الخيار» ، فمالك، ومن وافقه ترك العمل بظاهره وحمل التفرق على التفرق بالأقوال، وأنهما إذا عقدا البيع، ولم يذكرا خيارا ولا كانت العادة جارية به يقع البيع لازما ولم يكن لأحدهما خيار، ومن هؤلاء من قال هو على ظاهره، وتقدم أن الحامل لمالك – رضي الله عنه – على عدم العمل بخيار المجلس عمل أهل المدينة، وقد ذكرنا في صدر الباب ما فيه الكفاية.

[باب الإجارة]

[حكم الإجارة]

ولما فرغ من الكلام على بيع الذوات شرع في الكلام على بيع المنافع فقال: (والإجارة جائزة) قال خليل: صحة الإجارة بعاقد وأجر كالبيع، وهي مأخوذة من الأجر بمعنى الثواب، يقال: استأجر الرجل على عمل بأجر أي بثواب يعطيه له على عمله، وعرفها ابن عرفة بقوله: بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها، فخرج بيع منفعة الدور والأرضين والدواب فلا يسمى إجارة، وإنما يسمى كراء، كما خرجت المساقاة والقراض، والضمير في بعضه للعوض وفي تبعيضها للمنفعة، وإنما زاد لفظة بعضه؛ ليدخل في التعريف: ﴿إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين﴾ [القصص: ٢٧] الآية. للإجماع على أن هذه إجارة وعوضها البضع وهو لا يتبعض، فلو حذفها لصار التعريف غير جامع، وجوازها ثابت بالكتاب والسنة، وإجماع الأمة، أما الكتاب فقوله – تعالى -: ﴿فإن أرضعن لكم

فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] وقوله تعالى حكاية عن نبيه شعيب مع موسى – عليهما الصلاة والسلام –: ﴿إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج﴾ [القصص: ٢٧] وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يرد ناسخ، فذكر تأجيل الإجارة وسمى عوضها.

وأما السنة فقوله – صلى الله عليه وسلم –: «من استأجر أجيرا فليعلمه أجره» وقوله أيضا – عليه الصلاة والسلام –: «ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى." (١)

"حلف المدعى عليهم خمسين يمينا.

فإن لم يجد من يحلف من ولاته معه غير المدعى عليه وحده حلف الخمسين.

ـــــــــQتنبيهان) الأول: مثل شهادة العدل على معاينة القتل في أنه لوث شهادته على معاينة الجرح أو الضرب، فقول المصنف: أو بشاهد على القتل مثل ذلك شهادته على معاينة الجرح أو الضرب عمدا أو خطأ، أو على إقرار المقتول أن فلانا جرحه أو ضربه عمدا لا خطأ فلا تكفي شهادة الواحد فيه، ووجه الفرق أن إقراره في الخطإ جار مجرى الشهادة على العاقلة بالدية، والشاهد على إقراره ناقل، ويشترط أن ينقل عن كل واحد اثنان كما لو قال: قتلني فلان فلا بد من شهادة عدلين على قوله، ولا يكفي الواحد لأن القتل لا يثبت إلا بعدلين في العمد والخطإ، والجرح يثبت عند مالك بالشاهد واليمين، ومثله أيضا في أنه لوث، لو اجتمع إقرار من القاتل بأنه قتله خطأ وشهادة شاهد على معاينة ذلك القتل لأن القسامة تجب وإن تعدد اللوث، ومن أمثلة اللوث رؤية العدل المقتول يتشحط في دمه ويضطرب فيه، والشخص المتهم بقربه وعليه أثر القتل بأن كان معه الآلة ملطخة بالدم، فهذه جملة أمثلة اللوث، إلا أنه لا بد مع شهادة العدل الواحد على الجرح أو الضرب من يمين مكملة للنصاب، ومثل شهادة العدل شهادة المرأتين مع كل ما يكفي فيه شهادة العدل، وصفة اليمين المكملة للنصاب فيها خلاف، فقيل يحلفها قبل أيمان القسامة، وقيل يحلفها مع كل يمين من أيمان القسامة بأن يقول في الشهادة على الجرح مع كل يمين من الخمسين: لقد جرحه ولقد مات من جرحه، بخلاف شهادته على القتل فإنهم يحلفون ويقولون في كل يمين: لقد قتله فقط، وتجب القسامة وإن تعدد اللوث وليس من اللوث وجود المقتول في قرية قوم أو دارهم حيث كان يخالطهم غيرهم، وأما إن لم يكن يدخل قريتهم سواهم ووجد قتيل من غيرهم فيها فإنه يكون لوثا، كما في قضية عبد الله بن سهل فإنه – عليه الصلاة والسلام – جعل فيه القسامة لابني عمه حويصة ومحيصة وأخيه عبد الرحمن، وإنما امتنعوا من الحلف لعدم مشاهدتهم أحدا يقتله، فدل ذلك على أن من أمثلة اللوث وجود المقتول بمحلة قوم أو دارهم بشرط كونه غير مطروق، ومعلوم أن خيبر إذ ذاك لم يدخلها إلا اليهود.

الثاني: حقيقة اللوث أمر ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعي وقد مرت أمثلته، وقال ابن عبد السلام: أضعفها أولها لأنه يشتمل على قبول دعوى المدعي من غير بينة أو ببينة ضعيفة، لأن الشاهدين فيه إنما شهدا على قوله: قتلني فلان فقط، وقد تقدم أن الدماء أعظم حرمة من الأموال، ولا يقبل قول المدعي فيها ولو بفلس، فكيف يقبل قول المدعي بالقتل بهذه

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١٠٩/٢

الحجة الضعيفة؟ وأيضا في الصحيح من حديث ابن عباس: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال وأموالهم، ولكن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه» وكل ما يحاوله أهل المذهب في هذه المسألة من الحجج ضعيف، ولا أعلم من وافق الإمام على قوله في قبول قول المقتول: قتلني فلان سوى الليث وجمهور العلماء على خلافه، هكذا حكى عن بعض كبار شيوخ المذهب، وقال العلامة البساطي: قد أكثر التشنيع على المالكية فيه هذه المسألة.

قال الشاذلي في الجواب الدافع لإشكال هذه المسألة وأقول: قوله – عليه الصلاة والسلام – المتفق عليه: «أتحلفون خمسين يمينا» إلخ صريح في قبول قول المدعي في الدماء، وقال الفاكهاني: واستدلال الجمهور لمذهبهم بعدم قبول قول المقتول بحديث: «لو يعطى الناس» إلخ لا دليل لهم فيه لأن المدعي للدم الطالب له ليس هو المقتول وإنما هو الولي، ولم نعطه بمجرد دعواه بل بما انضم لدعواه من قول المقتول الذي يغلب معه غلبة الظن بصدقه، وأما قولهم إذا لم يقبل قوله في قليل المال فكيف يقبل في الدماء؟ فلا يلتفت إليه لوجود الفارق وهو أن مشروعية القسامة إنما هي لحراسة الأنفس فتكفي فيها الشبهة واللطخ لإيجاب القصاص الذي هو حياة الأنفس، قال تعالى: ﴿ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب﴾ [البقرة: ١٧٩] فالعمل بها من

المصالح العامة

التي بنى عليها الإمام مذهبه، حتى ترتب عنه العلامة خليل في التوضيح أنه قال: يجوز قتل ثلث المفسدين من المسلمين لإصلاح الثلثين حيث تعين القتل طريقا للإصلاح لا إن كان يحصل بنحو الحبس أو الضرب، ويعلم ذلك بقرائن الأحوال، وإنما أطلنا في ذلك لاقتضاء المقام الاختلاف في المسألة كما عرفت.

ولما قدم أن القتل أو الدية إنما يستحق بتمام الحلف، شرع في الكلام على ما إذا لم تحلف الأولياء فقال: (وإذا نكل مدعو الدم) عن حلف أيمان القسامة ولو بعضهم حيث كان مساويا للحالف في الدرجة (حلف) كل واحد من (المدعى عليهم خمسين يمينا) لأن كل واحد منهم على البدل مرتهن بالقتل، ومثل نكول البعض عفوه، فإذا حلفوا سقط القصاص، وإذا أراد الناكل الرجوع إلى الحلف لم يجب إلى ذلك.

قال خليل: فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسين ومن نكل حبس حتى يحلف.

وقال في الجلاب: إذا نكل." (١)

"زوجها إن مات من مرضه ذلك ولا يرثها وكذلك إن كان الطلاق واحدة وقد مات من مرضه ذلك بعد العدة

. وإن طلق الصحيح امرأته طلقة واحدة فإنهما يتوارثان ما كانت في العدة فإن انقضت فلا ميراث بينهما بعدها

ومن تزوج امرأة في مرضه لم ترثه ولا يرثها

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ١٨١/٢

وترث الجدة للأم السدس وكذلك التي للأب فإن اجتمعتا فالسدس بينهما إلا أن
ــــــــQالعمد غير العدوان، كقتل الإمام العدل أحدا ممن يرثه في حد وجب عليه بإقرار أو بينة، وكقتل شخص أباه أو أخاه في الباغية فإنه يرثه.

قال خليل: وكره للرجل قتل أبيه وورثه، والدليل على عدم إرث قاتل العمد خبر: «ليس لقاتل العمد شيء» وهذا في المال، وأما الولاء فاختلف في إرث قاتل مستحقه على ثلاثة أقوال، الذي اقتصر عليه صاحب التلمسانية إرثه ولفظه ويرثان معا الولاء وصورته: أن من قتل شخصا له ولاء عتق، والقاتل وارث الشخص المذكور فإنه يرث ماله من الولاء سواء قتله عمدا أو خطأ، وليس معناه أن المعتق بالكسر إذا قتل عتيقه عمدا يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمدا.

(تنبيه) ليس من القتل الخطإ قتل الصبي على وجه العمد العدوان، بل هو من العمد على مذهب الإمام مالك – رضي الله عنه – بالنسبة لعدم الإرث من المقتول، ويحمل قولهم إن عمد الصبي كخطئه بالنسبة لسقوط القصاص عنه، وتقدم بقية الموانع في نظم التلمسانية، ونوقش في عد الإشكال من الموانع؛ لأنه يعطى نصف نصيبي ذكر وأنثى، ويمكن الجواب من قول التلمسانية في الحال؛ لأنه لا يعطى حتى يكشف عن حاله، فإن استمر على إشكاله ورث وإن اتضح بجهة ورث بها، ولما كان الغالب في الحاجب كونه وارثا بين تلك القاعدة بقوله: (وكل من لا يرث بحال) لحصول مانع (فلا يحجب وارثا) وإنما قلنا الغالب لما استثني من تلك الكلية وهو ست مسائل الحاجب فيها غير وارث: أم وجد وإخوة لأم فإنهم يحجبون الأم من الثلث إلى السدس ولا يرثون لحجبهم بالجد.

الثانية: أبوان وإخوة يحجبون الأم إلى السدس ولا يرثون لحجبهم بالأب.

الثالثة: المشتركة إذا كان فيها جد.

الرابعة: المالكية وهي زوج وأم وأخوان لأم وأخ لأب وجد فإن الإخوة للأم يحجبون الأم ولا يرثون.

الخامسة: المعادة كأخ شقيق وأخ لأب وجد فإن الشقيق يعد على الجد الأخ للأب فيتقاسمون المال أثلاثا، ثم يرجع الشقيق على الأخ للأب فيأخذ ما بيده، فقد حجب الأخ للأب الجد عن النصف إلى الثلث ولم يرث شيئا.

ولما كان الطلاق البائن يمنع التوارث لا مطلقا قال: (والمطلقة ثلاثا في المرض) المخوف المتصل بالموت (ترث زوجها) بشرط (إن مات من مرضه ذلك) الذي وقع فيه الطلاق، ولو تزوجت غيره معاملة لمطلقها بنقيض مقصوده وهو منعها من الإرث؛ لأن الرسول – عليه الصلاة والسلام – نهى عن إخراج الوارث كما نهى عن إدخاله، ولا ينقطع إرثها من مطلقها إلا بالصحة البينة (ولا يرثها) أي المطلقة في المرض مطلقها إذا ماتت قبل لبينونتها، ومثل الطلاق في المرض المذكور لو كان طلاقها أو ظهارها أو الإيلاء منها معلقا في صحته على دخول دار مثلا ثم فعلت المعلق عليه في حال مرض الزوج المخوف فإنها ترثه ولو قصدت تحنيثه بفعلها المعلق عليه، وإلى جميع ما ذكر الإشارة بقول خليل: ونفذ خلع المريض ورثته دونه كمخيرة ومملكة فيه ومولى منها وملاعنة أو أحنثته فيه أو أسلمت أو أعتقت أو تزوجت غيره وورثت أزواجا وإن في عصمة، وإنما ينقطع بصحة بينة.

ثم شبه فيما تقدم من إرثها منه مطلقا دونه قوله: (وكذلك إن كان الطلاق) الواقع في المرض (واحدة) رجعية (و) الحال أنه

(قد مات) الزوج (من مرضه ذلك) الذي طلق فيه (بعد) انقضاء (العدة) فإنها ترثه ولو اتصلت بالأزواج، وأما لو ماتت دونه فإنه لا يرثها؛ لأنها بانت منه، ومفهوم بعد انقضاء العدة أنها لو كانت في العدة لورثها إن ماتت قبله، وهذه المسألة مفهوم التي قبلها؛ لأن التي قبلها طلقها ثلاثا وهذه طلاقها رجعي، فقبل انقضاء العدة يتوارثان وبعد انقضائها ترثه دونه معاملة له بنقيض مقصوده، ومثل الواحدة الاثنتان، كما أن مثل الثلاث الواحدة البائنة.

(و) مفهوم المريض (إن طلق الصحيح امرأته طلقة واحدة) رجعية أو اثنتين كذلك.
(فإنهما يتوارثان ما كانت في العدة) أي مدة دوام العدة؛ لأن الرجعية كالزوجة في وجوب النفقة ولحوق الطلاق والظهار وغير ذلك، سوى تحريم الاستمتاع والدخول عليها والأكل معها.
(فإن انقضت) عدة الطلاق الرجعي (فلا ميراث بينهما بعدها) لبينونتها والطلاق في الصحة لا تهمة فيه، ولا حاجة لقوله بعدها لفهمه من قوله انقضت إلا زيادة الإيضاح.

(ومن تزوج امرأة في مرضه) المخوف (لم ترثه ولا يرثها) لحرمة ذلك النكاح وفساده ولو كان محتاجا إليه، ولو أذن له الوارث على مشهور المذهب، ولا يقال: النكاح الفاسد المختلف فيه إذا مات أحد الزوجين قبل فسخه فيه الإرث، لأنا نقول: قد استثنى أهل المذهب نكاح المريض فإنه لا إرث فيه.
قال خليل: وفيه الإرث إلا نكاح." (١)
"يغلب على عقله تخفيف وكذلك جمعه لعلة به فيكون ذلك أرفق به،

والفطر في السفر رخصة والإقصار فيه واجب،،
ـــــــــQالجميع، فحكمه مستمر إلى الآن لم ينسخ، وقد استشكله القرافي بما محصله: فعل الصلاة في وقتها واجب وهذا الجمع مندوب وكيف يترك واجب لتحصيل مندوب. وأجيب عن **إشكاله** بأنه رخصة، وإيضاح **الجواب** أن فعل الصلاة المقدمة في وقتها المعتاد لها غير واجب في تلك الحالة، **والإشكال** إنما كان يوجد مع بقاء الوجوب فافهم.

(والجمع) بين الظهر والعصر جمع تقديم (بعرفة و) كذلك الجمع بين المغرب والعشاء جمع تأخير. (المزدلفة) بعد الرجوع من عرفة (سنة واجبة) أي مؤكدة وهو محذوف من الأول لدلالة الثاني.
قال خليل: وجمع وقصر إلا أهلها كمنى وعرفة، والضمير في وجمع للحال بالمزدلفة وإن عجز فبعد الشفق إن نفر مع الإمام، وصفة الجمع بعرفة بين الظهر والعصر أن يخطب الإمام بعد الزوال، فإذا فرغ من خطبته أذن المؤذن وأقام للظهر وصلاها، ثم يؤذن للعصر ويقيم لها ويصليها، وصفة الجمع بالمزدلفة إذا وصل إليها أن يصلي المغرب ثم يحط رحله ثم يصلي العشاء، وقيل يحط رحله ثم يصلي المغرب والعشاء متواليتين.

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/٢٥٨

(تنبيهان) الأول: محل الجمع إذا وقف مع الإمام وسار مع الناس أو تأخر عنهم لغير عجز، فإن وقف وحده فإنه لا يجمع لا بالمزدلفة ولا بغيرها وإنما يصلي كل صلاة في وقتها، وإن وقف مع الإمام وتأخر لعجز صلاهما مجموعتين بعد الشفق في أي محل شاء. والحاصل أن الصور أربع: أن يقف مع الإمام وينفر معه وحكمها واضح.

الثانية: أن يقف معه ويتأخر لعجز فإنه يجمع بعد الشفق في أي محل.

الثالثة: أن يقف مع الإمام ويتأخر عنه اختيارا فلا يجمع إلا بالمزدلفة: الرابعة: أن لا يقف مع الإمام فهذا لا يجوز له الجمع لا بالمزدلفة ولا بغيرها.

الثاني: ظاهر كلامهم أن جمع التأخير لا يؤذن فيه لأولى الصلاتين وهو ظاهر بخلاف ثانيتهما وحرر المسألة.

(وجمع المسافر) سفرا مباحا في البر وإن لم يكن أربعة برد بين الظهر والعصر أو المغرب والعشاء. (في) حال (جد السير) لإدراك أمر مهم (رخصة) مرجوح فعلها إذ الأولى تركها.

قال خليل: ورخص له جمع الظهرين ببر وإن قصر ولم يجد بلا كره وفيها شرط الجد لإدراك أمر بمنهل زالت به ونوى النزول بعد الغروب وقبل الاصفرار وأخر العصر وبعده خير فيها، وإن زالت راكبا أخرهما إن نوى الاصفرار أو قبله وإلا ففي وقتيهما، وحكم المغرب والعشاء حكم الظهرين لما غربت عليه الشمس وهو نازل أو سائر بتنزيل طلوع الفجر منزلة الغروب، والثلث الأول منزلة ما قبل الاصفرار، وما بعده للفجر بمنزلة الاصفرار سواء غربت عليه نازلا أو سائرا، ولا فرق في هذا بين كون المسافر رجلا أو امرأة، ولا بين كونه سائرا على رجليه أو راكبا دابة، وأما العاصي بسفره أو اللاهي أو المسافر في البحر فلا يجمع والله أعلم.

(وجمع المريض) الذي (يخاف أن يغلب) بالبناء للمجهول (على عقله) عند دخول وقت الثانية من المشتركين (تخفيف) أي مرخص فيه له بأن يقدم الثانية في وقت الأولى.

قال خليل: وقدم خائف الإغماء والناقض والميد، وإذا قدم وسلم في وقت الثانية استحب له إعادة الثانية.

(تنبيهان) الأول: لم يعلم من كلام المصنف حكم جمع المسافر ولا حكم جمع الخائف، وقد قدمنا أن جمع المسافر خلاف الأفضل، والأفضل فعل كل صلاة في وقتها، وأما جمع الخائف من نحو الإغماء عند دخول وقت الثانية فمستحب كما بينه شراح خليل.

الثاني: لم يعلم من كلام المصنف كخليل حكم من خاف من الموت عند الثانية أو خافت الحيض وقال فيه العلامة بهرام: لا يشرع له الجمع، وذكر العلامة الأجهوري فروقا ولم يظهر لي وجهها، والذي يتجه عندي أحروية الجمع لما ذكر، لأنه إذا كان يطلب الجمع للخوف مما لا يسقط الصلاة غالبا كالإغماء والحمى لسرعة زواله فالجمع للمسقط أولى وحرر الحكم.

(وكذلك) يرخص ويخفف (جمعه) أي المريض للظهر مع العصر أو المغرب مع العشاء (لعلة به) غير ما سبق كحصول مشقة تلحقه بإيقاع كل صلاة في وقتها (فيكون ذلك أرفق به) قال خليل: وكالمبطون ويلحق به كل من تلحقه مشقة بالوضوء أو القيام عند كل صلاة إذا صلاهما مفترقتين، ولا يشق عليه القيام إذا صلاهما مجتمعتين فإنه يجمعهما جمعا صوريا.

قاله الأجهوري وقال فيها: وإن كان الجمع للمريض أرفق به لشدة مرض أو بطن منخرق من غير مخافة على عقل جمع بين الظهر والعصر في وسط وقت الظهر.

قال الأجهوري: وهو آخر وقتها المختار والثانية في أول وقتها، وبين العشاءين عند غيبوبة الشفق حمل جماعة قولها وسط الوقت على الجمع الصوري وهو آخر القامة، ويؤيده قوله مغيب الشفق، وفسره بعض بربع القامة، وقيل يجمع جمع تقديم في أول وقت الأولى وهذا في المبطون ونحوه من كل من لا يضبط إسهال بطنه، وأما لو كان يضبط وقت إسهال بطنه أو ملازمة حدثه لوجب عليه أن يقدم الثانية عند الأولى أو تأخير الأولى عند الثانية لقدرته على." (١)

"ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به وما ذبح لغير الله وما أعان على موته ترد من جبل أو وقذة بعصا أو غيرها والمنخنقة بحبل أو غيره إلا أن يضطر إلى ذلك كالميتة وذلك إذا صارت بذلك إلى حال لا حياة بعده فلا ذكاة فيها،

ـــــــQالجاه وهو ما يأخذه الرجل من غيره على شفاعة سواء اشترطه الشافع على المشفوع له أم لا، ومن ذلك ما يأخذه الكبير من المسافرين على أن يخرجهم من موضع الخوف إلى الأمن، بخلاف ما إذا استأجر غيره ليدله على الطريق فإن ذلك جائز من غير خلاف وحرمة السحت ثابتة بالكتاب والسنة وإجماع الأمة. ففي الحديث: «كل لحم نبت بالسحت فالنار أولى به» .

(و) من أنواع الباطل (القمار) وهو ما يأخذه الشخص من غيره بسبب المغالبة عند اللعب بنحو الطاب أو المسابقة على غير الوجه الشرعي.

(و) من أنواع الباطل أيضا (الغرر) الذي لا يغتفره الشرع وهو الكثير.

قال خليل: واغتفر غرر يسير للحاجة كالشرب من السقاء ودخول الحمام، بخلاف الكثير كشراء الطير في الهواء والسمك في البحر والمزابنة كبيع الثمر بمثله على أصله بالخرص. (و) من أنواع الباطل أيضا (الغش) بالغين المعجمة المكسورة والشين المشددة وهو إظهار خلاف ما في الواقع كخلط الجيد بالرديء لتكثيره، وكخلط السمن بما يشبه لونه ليظهر للغير أن الجميع جيد، ومن الغش الكيمياء ووضع نحو الكتان في الندى ليثقل، وتلطخ الثياب بالنشا، وسقي الحيوان الماء عند إرادة بيعه بعد إطعامه شيئا من الملح، وخلط اللبن بالماء. واعلم أن الغش كما يكون في الأموال يكون في الأديان، كأن يرى الشخص غيره أنه صالح أو عالم أو زاهد وهو بخلاف ذلك، وبنوا على ذلك مسألة وهي: لو أعطاك شخص شيئا لوصف يعتقده فيك من تلك الأوصاف وأنت على خلاف ذلك فلا يجوز لك قبوله لأنه من باب العطاء على شرط. والغش حرمته مجمع عليها لقوله - عليه الصلاة والسلام -: «من غشنا فليس منا» . (و) من أنواع الباطل أيضا (الخديعة) وهي لبن الكلاب أو تحسين الفعل للغير لقصد التوصل إلى غرض دنيوي كما يفعله التاجر مع مريد الشراء.

(و) من الباطل أيضا (الخلابة) بكسر الخاء المعجمة واللام المخففة هي الخديعة فعطفها عليها من عطف الشيء على مرادفه المخالف له في اللفظ الموافق له في المعنى. والحاصل أن أنواع الباطل لا خلاف في حرمتها، من استحل شيئا منها كفر، وإن كانت حرمته معلومة من الدين بالضرورة، ومن ارتكب شيئا من الباطل من غير استحلال وجب عليه التوبة منه

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/٢٧٠

ويجب رده أو عرضه لربه أو وارثه حيث عرفه، وإن لم يعرفه فإنه يتصدق به على الفقراء والمساكين، ولما فرغ من الحرام لتعلقه بالغير شرع في الحرام لتحريم الله بقوله:

[أكل الميتة]

(وحرم الله) عز وجل (أكل الميتة) من غير ضرورة، وحقيقة الميتة عند الفقهاء كل ما خرجت روحه بغير ذكاة شرعية مما يفتقر إليها، وذلك كبهيمة الأنعام أو غيرها من الحيوانات الوحشية البرية ولو جرادة تموت حتف أنفها، وأما للضرورة فيجوز كما تقدم في كلامه، ونص عليه خليل بقوله: وللضرورة ما يسد غير آدمي وخمر، وأما الحيوانات البحرية فلا تفتقر إلى ذكاة فتحل ميتتها بقوله - صلى الله عليه وسلم -: «الطهور ماؤه الحل ميتته» . (و) وحرم الله سبحانه وتعالى (الدم) المسفوح الخارج من محله ولو بغير سبب ولو من سمك وذباب أو خارج من المذكى بعد تقطيع لحمه لا ما بقي في العروق ولم ينفصل من اللحم بحال فيجوز أكله كدم حوت طبخ أو شوي من غير تقطيعه، هذا هو الذي يدل عليه كلام خليل دون ما قرره شيخ شيوخنا.

(و) حرم الله سبحانه أكل (لحم) وشرب لبن (الخنزير) بالخاء المعجمة المكسورة، والمراد الخنزير البري لإباحة أكل خنزير الماء وكلبه وآدميه على المشهور، واختلف في علة حرمة خنزير البر فقيل للتعبد وقيل لأنه يذهب الغيرة. (و) حرم الله سبحانه وتعالى أيضا أكل (ما أهل لغير الله به) وفسره بقوله: (و) هو (ما ذبح) أي ذكي (لغير الله) لقوله تعالى ﴿ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه﴾ [الأنعام: ١٢١] وعورض بما تقدم في الضحايا وهو قوله: ولا بأس بطعام أهل الكتاب فإنه شامل لما أهل به لغير الله، ويمكن الجواب على هذا الإشكال بأحد أمرين، الأول: أن هذا محمول على ما ذكاه نحو المجوسي ممن ليس من أهل الكتاب، وما تقدم محمول على ما ذكاه أهل الكتاب مما هو حلال لهم ومملوك لهم فإنه مباح لنا لقوله تعالى ﴿وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم﴾ [المائدة: ٥] . والثاني: أن هذا متناول حتى لأهل الكتاب، ويحمل على ما إذا ذكر عليه اسم غير الله بأن ذبح باسم الصنم ولم يذكر اسم الله فإنه لا يؤكل، لأن حل ما ذكاه الكتابي مشروط بأن لا يذكر عليه نحو اسم الصنم.

(و) حرم الله سبحانه وتعالى أيضا أكل (ما أعان على موته ترد) أي سقوط. (من) فوق نحو (جبل أو) أعان على موته (وقذة) أي ضربة (بعصا أو غيرها) من حجر.

(و) حرم الله أيضا (المنخنقة) أي الممسوكة بعنقها (بحبل أو غيره) وكذا النطيحة وما أكل السبع شيئا منها قال تعالى: ﴿حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به﴾ [المائدة: ٣]." (١)

"اجعلني من أعظم عبادك عندك حظا ونصيبا في كل خير تقسمه في هذا اليوم وفيما بعده من نور تهدي به أو رحمة تنشرها أو رزق تبسطه أو ضر تكشفه أو ذنب تغفره أو شدة تدفعها أو فتنة تصرفها أو معافاة تمن بها برحمتك إنك على كل شيء قدير»

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/٢٨٥

ومن دعائه – عليه السلام – عند النوم أنه كان يضع يده اليمنى تحت خده الأيمن واليسرى على فخذه الأيسر ثم يقول «اللهم باسمك وضعت جنبي وباسمك أرفعه اللهم إن أمسكت نفسي فاغفر لها وإن أرسلتها فاحفظها بما تحفظ به الصالحين من عبادك اللهم إني أسلمت نفسي إليك وألجأت ظهري إليك وفوضت أمري إليك ووجهت وجهي إليك رهبة منك ورغبة إليك لا منجا ولا ملجأ منك إلا إليك أستغفرك وأتوب إليك آمنت بكتابك

ــــــــQطلوع الشمس. والمطلوب في المساء الأحسن فعله عند اصفرار الشمس أو قربه يسيرا، وبعده إلى النوم والسحر وقت المناجاة، وكذا عند النوم والانتباه في الليل والاستيقاظ للفجر. وعد الأقفهسي في الأوقات المستحب فيها عند صياح الديكة بالليل، وعند نزول المطر، وعند إقامة الصلاة المفروضة وبين الأذان والإقامة، وإثر كل صلاة وخصوصا الصلاة المفروضة، وقدمنا قبل هذا الموضوع ما فيه الكفاية.

(وروي) عنه – صلى الله عليه وسلم – أنه كان يقول في الصباح (مع ذلك) الدعاء المتقدم: (اللهم اجعلني من أعظم) أي أوفر وأكبر (عبادك عندك حظا ونصيبا) تفسير لما قبله (في كل خير تقسمه) أي تيسره وتنجزه لنا، وإنما فسرنا تقسمه بتيسره لأن تقسيم الأشياء وتقديرها حاصل في الأزل، لا يتغير بزيادة الصلاح ولا ينقص بعصيان (في هذا اليوم وفيما بعده) وبين ذلك الخير بقوله: (من نور تهدي به) أي ترشد به إلى الطاعة وفعل الخير. (أو) من (رحمة تنشرها) أي تبسطها علينا. (أو) من (رزق تبسطه) أي واسع تنعمنا به، والمراد هنا الرزق الحلال لأنه الذي يجوز طلبه، وإن كان جميع ما ينتفع به الحيوان يسمى رزقا ولو من حرام على المشهور. (أو ضر تكشفه أو ذنب تغفره) أي تستره. فإن قيل: النبي – صلى الله عليه وسلم – معصوم من الذنوب فكيف يقول: أو ذنب تغفره؟ فالجواب: أن هذا اللفظ من كلام ابن عمر: وجواب آخر على تسليم أنه من كلام الرسول – عليه الصلاة والسلام – وهو الظاهر أنه قال ذلك شفقة على أمته ودعاء لأمته أو على سبيل الفرض، والتقدير على حد: ﴿قل إن كان للرحمن ولد فأنا أول العابدين﴾ [الزخرف: ٨١] (أو شدة) أي كربة تحصل (تدفعها أو فتنة) تحصل وهي كل ما يشغل عن الله تعالى (تصرفها) أي تبعدها عنا (أو معافاة) سلامة (تمن بها) علينا (برحمتك) أي بفضلك وإحسانك لا بالجواب ولا بالإيجاب لأنك الفاعل بالاختيار، و (إنك على كل شيء) من الممكنات (قدير) وقال العلامة الأقفهسي: إن هذا المروي حديث، واعلم أن كل ما كان يفعله ولم يثبت اختصاصه به ولم يكن فعله لمجرد الجواز فيطلب منا فعله لأنا مأمورون بالاقتداء به – عليه الصلاة والسلام –، بخلاف ما ثبت اختصاصه به كنكاحه أكثر من أربع، وبخلاف ما فعله لمجرد الجواز كالاقتصار في الوضوء على غسلة واحدة فيحرم الاقتداء به في الأول، ويكره الثاني لغير العالم كما تقدم.

(ومن دعائه عليه) الصلاة و (السلام عند) إرادة (النوم) على ما خرجه من تقيد بنقل الأحاديث الصحيحة (أنه كان يضطجع على شقه الأيمن، و (يضع يده اليمنى تحت خده الأيمن و) يده (اليسرى على فخذه الأيسر ثم يقول) من غير تقييد بسر ولا جهر: (اللهم باسمك) أي بقدرتك (وضعت جنبي وباسمك أرفعه اللهم إن أمسكت نفسي) أي قبضتها قبض وفاة. (فاغفر لها وإن أرسلتها) أي أطلقتها عند النوم ورددتها إلى جسدها. (فاحفظها بما تحفظ به الصالحين من

عبادك) وفي هذا إشارة إلى أن الروح تخرج من البدن عند النوم وتعود إليه عند الاستيقاظ هكذا قال بعض، وهذا ظاهر في أن الروح واحدة، وعندي وقفة في بقاء الجسد حيا بعد خروج الروح منه، وأما على ما قاله العز بن عبد السلام من أن الجسد فيه روحان: روح الحياة وهي التي يموت بمفارقتها، وروح اليقظة وهي التي ينام عند خروجها ويكون مستيقظا بوجودها فلا إشكال والله أعلم بحقيقة الحال.

وفي قوله: بما تحفظ به الصالحين الإشارة إلى مزية الصالحين من الإنس وغيرهم. (اللهم إني أسلمت نفسي) أي ذاتي (إليك) لأني لا قدرة لي على تدبيرها ولا على جلب نافع لها ولا دفع ضر عنها. (وألجأت ظهري إليك) أي أسندته إليك ليتقوى بك، لأن كل من استند إلى شيء يتقوى به، وليس المراد الاستناد الحسي لاستحالته في حقه تعالى وكنى بالظهر عن نفسه. (وفوضت) أي وكلت (أمري إليك ووجهت وجهي إليك) بكليتي وذاتي والمعنى: قصدتك يا الله دون غيرك بالعبادة، وخص الوجه لأنه أشرف الجسد (رهبة) أي خوفا (منك ورغبة إليك) في نيل عطائك (لا منجا) بالقصر من غير همز أي لا مهرب منك. (ولا ملجأ) بالهمزة أي مرجع (منك)." (١)

"الشؤم إن كان ففي المسكن والمرأة والفرس»

وكان – عليه السلام – يكره سيئ الأسماء

ويحب الفأل الحسن

والغسل

ـــــــQبقوله: (وقال الرسول – عليه الصلاة والسلام – في) بيان (الشوم) بضم الشين المعجمة والواو الساكنة بغير همز أو به (إن كان) أي وجد (ففي المسكن) أي فيكون في المسكن.

(و) يكون في (المرأة، و) يكون في (الفرس) وهذا لفظ حديث مذكور في الموطإ عن سهل بن عبد الله بلفظ الشك بعده في حديث ابن عمر على الجزم: «الشؤم في الدار والمرأة والفرس» .

وفي رواية: «إن كان الشؤم في شيء ففي الربع والخادم والفرس» . واختلف العلماء في معنى هذا الحديث فقال مالك وطائفة هو على ظاهره وإن الدار يجعل الله سكناها سببا للضرر أو للهلاك، وكذا اتخاذ المرأة أو الفرس أو الخادم، وقال الخطابي وجمع كثير هو من معنى للاستثناء من الطيرة المنهي عنها وكأنه قال: الطيرة منهي عنها إلا أن يكون له دار يكره سكناها أو امرأة يكره صحبتها أو فرس أو خادم فليفارق الجميع، الدار والفرس والخادم بالبيع، والمرأة بالطلاق، فشؤم الدار ضيقها وسوء جيرانها، وشؤم المرأة قلة نسلها، وقيل سوء خلقها وقيل كثرة مهرها وسلاطة لسانها، وشؤم الفرس ترك الغزو عليها، ويمن المسكن والمرأة والفرس ضد ما ذكر. فإن قيل: ما وجه تخصيص هذه المذكورات مع أن الإنسان قد يكره بعض أشياء غير المذكورات لحصول ضرر منه؟ فالجواب: أن أكثر ما يتشاءم به الإنسان هذه المذكورات لكثرة ملازمتها له. فإن

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٢/٣٣١

قيل: ما الفرق بين نحو الدار مما يتشاءم به يجوز مفارقته والخروج منه، وبين أرض الوباء ينهى عن الخروج منها مع حصول الضرر من كل منهما؟ **فالجواب** المستحسن عن هذا **الإشكال**: أن ما عدا تلك المذكورات لم يعهد التشاؤم به، وأيضا الوباء الموت به شهادة لا يتشاءم بها، وإنما نهى عن دخول أرضه من الخارج عنها خيفة اعتقاد ما لا يحل اعتقاده كما تقدم.

(تنبيه) حديث الشؤم المذكور على جميع رواياته يعارضه حديث «لا عدوى ولا طيرة أو لا عدوى ولا هامة ولا صفر» ، ووجه المعارضة أن حديث لا عدوى إلخ فيه نفي الشؤم والحديثان أثبتاه، **والجواب** أن ابن رشد دفع التعارض بأن ما أثبته أحد الحديثين غير الذي نفاه الآخر، إذ قد نفى أحدهما أن يكون لشيء عدوى وتأثير في بعض الأشياء، وأثبت في الآخر ما نفاه في الآخر، ولا استحالة في أن يسبب الله ضررا بسكنى دار لبعض الأشخاص دون بعض، أو قطع نسل لبعض الناس بنكاح امرأة دون غيرها، وهذا كله مبني على صحة حديث الشؤم لأن عائشة - رضي الله عنها - نفته، وقالت ما قاله رسول الله - صلى الله عليه وسلم - لأنه مخالف لقوله تعالى: ﴿ما أصاب من مصيبة إلا بإذن الله﴾ [التغابن: ١١] وقوله: «لا هامة ولا صفر» .

قال مالك معناه لا يتطير بالهام، خلافا للعرب كانت تقول: إذا وقعت هامة على بيت خرج منه ميت، وكانت تقول: الصفر داء في الفرج يقتل صاحبه، وقيل غير ذلك.

(وكان - عليه الصلاة والسلام - يكره سيئ الأسماء) كحرب ومرة ويحب حسن الأسماء كعبد الله أو أحمد أو محمد، ففي الموطإ: أنه - عليه الصلاة والسلام - «قال للقحة تحلب من يحلب هذه؟ فقام رجل فقال: ما اسمك؟ قال: مرة، قال: اجلس، ثم قال: من يحلبها؟ فقام رجل فقال له: ما اسمك؟ فقال: يعيش، فقال له: احلب» وغير أسماء رجال ونساء - صلى الله عليه وسلم - حين أسلموا، وأحب الأسماء عند الله ما قدمناه من نحو عبد الله وأصدقها حارث وهمام لأن كلا يهم ويحرث في الدنيا، والفرق بين هذه وبين الطيرة أن الطيرة ليس في لفظها ما يتطير به ولا في معناها ما يكره، بل مجرد الوهم الفاسد وسوء الظن بالله تعالى، والمنع في الأسماء للقبح أو لمخالفة الدين، كما كره برة اسم امرأة «فقال: تزكي نفسها فسماها رسول الله - صلى الله عليه وسلم - زينب» .

(و) كان - عليه السلام - (يحب الفأل) بالهمزة يجمع على فؤول (الحسن) وهو ما ينشرح له صدره كالكلمة الطيبة، ففي الصحيح: «لا طيرة وخيرها الفأل، قيل: يا رسول الله وما الفأل؟ قال: الكلمة الصالحة يسمعها أحدكم» وفي رواية: «ويعجبني الفأل» .

وفي رواية: «وأحب الفأل الصالح» مثاله: إذا خرج لسفر أو إلى عيادة مريض وسمع يا سالم يا غانم أو يا عافية هذا إذا لم يقصده، وأما إذا قصد سماع الفأل ليعمل على ما يسمع من خير أو شر فلا يجوز، لأنه من الأزلام المحرمة التي كانت تفعلها الجاهلية وهي قداح يكون في بعضها افعل وفي بعضها لا تفعل والثالث لا شيء فيه، فإن خرج الذي فيه افعل مشى، وإن خرج الذي فيه لا تفعل رجع، وإن خرج الذي لا شيء فيه أعاد الاستقسام، وفي معنى هذا مما لا يجوز فعله استخراج الفأل من المصحف فإنه نوع من الاستقسام بالأزلام، ولأنه قد يخرج له ما لا يريد فيؤدي ذلك إلى التشاؤم بالقرآن، فمن أراد أمرا

وسمع ما يسوء لا يرجع عن أمره وليقل: اللهم لا يأتي بالخير إلا أنت، ولا يأتي بالشر أو لا يدفع الشر إلا أنت.

[صفة الرقية من العين]

ثم." (١)

"بعدله) على أن ما قبله سبب، وكقولك: سها فسجد، وإنما كان كذلك؛ لأن التنبيه والإعذار سبب لقبولهما في الهداية والإعراض عنهما سبب في الغواية والهداية والإرشاد والبيان، ومنه قوله تعالى: ﴿إنا هديناه السبيل﴾ [الإنسان: ٣] أي بينا له طريقي الخير والشر.

وقيل: الهداية والتوفيق لفظان بمعنى واحد وهو خلق القدرة على الطاعة، والضلال والخذلان بمعنى واحد وهو خلق القدرة على الكفر، فهداية المهتدي محض فضل من الله تعالى ليس عوضا عن شيء ولا سابقة استحقاق للعبد، إذ لا يجب عليه سبحانه وتعالى شيء، والإضلال والخذلان عدل منه والعدل ما للفاعل أن يفعله من غير حجر عليه، والله سبحانه وتعالى مالك لجميع الأشياء ولا حجر عليه فيها؛ ولهذا نفى عن نفسه الظلم بقوله تعالى: ﴿وما ربك بظلام للعبيد﴾ [فصلت: ٤٦] وتبين بهذا الرد على المعتزلة القائلين بأنه يجب عليه رعاية الصلاح والأصلح، فإن قيل: الهداية بمعنى البيان عامة

ــــــQوأما على عدمها فالمعنى فهدى من أراد توفيقه أي وفق من أراد توفيقه حال كون ذلك التوفيق ملتبسا بفضله على ما تقدم. [قوله: على أن ما قبله سبب] وهو التنبيه والإعذار.

[قوله: لأن التنبيه والإعذار سبب] لم يقل سببان مع أنه مقتضى الظاهر إشارة إلى أن مجموعهما سبب واحد؛ لأن كل واحد منهما لا يترتب عليه ما ذكر كما هو بين فتدبر.

[قوله: في الهداية] متعلق بقوله سبب، وقوله: لقبولهما أي لأجل قبولهما أو عند قبولهما. [قوله: والإعراض إلخ] المناسب لقوله لقبولهما إلخ أن يقول والإعراض عنهما أي لأجل الإعراض أو عند الإعراض عنهما في الغواية أي أن التنبيه والإعذار سبب في الهداية لأجل قبولهما أو عند قبولهما وسبب في الغواية لأجل الإعراض أو عند الإعراض عنهما.

[قوله: الغواية] بفتح الغين خلاف الرشد كما أفاده في المصباح. [قوله: والبيان] عطف تفسير على الإرشاد والهداية بهذا المعنى شاملة للكافر أيضا. [قوله: بمعنى واحد] أي فهما مترادفان. [قوله: خلق القدرة على الطاعة] أراد بالقدرة العرض المقارن للفعل فلا حاجة إلى قيد والداعية إليها. وقيل: خلق الطاعة وهو الأصح؛ لأن العبد يكون موفقا بها كما أفاده بعض، والخلاف المذكور في معناها شرعا وأما لغة فهو التأليف.

[قوله: وهو خلق القدرة على الكفر] أراد بها العرض المقارن. [قوله: فهداية المهتدي] أي إرشاده والبيان له على الأول أو توفيقه على الثاني.

[قوله: محض فضل] من إضافة الصفة للموصوف أي فضل محض، وقوله: ليس عوضا توضيح لقوله محض فضل.

[قوله: ولا سابقة استحقاق] أي ولا استحقاق سابق فهو أيضا من إضافة الصفة للموصوف، وعطفه على ما قبله مغاير؛

---

(١) الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني النفراوي ٣٤٢/٢

لأن الأول معناه أن العبد لم يفعل مع مولاه شيئا تكون تلك الهداية عوضا عنه، ومعنى الثاني الذي هو المعطوف أن العبد لا يستحق عند الله تلك الهداية لذاته لا في مقابلة شيء.

[قوله: إذ لا يجب إلخ] علة لقوله محض فضل.

[قوله: سبحانه] أي أنزهه تنزيها. [قوله: تعالى] أي ارتفع. [قوله: ولهذا] أي ولكونه مالكا اعلم: أن الآية المذكورة ذكر بعضهم في تفسيرها ما نصه فلا أعذب عبدا بغير ذنب اهـ.

فالآية على هذا مسوقة بالنظر للوعد لا بالنظر لكونه مالكا يتصرف كيف يشاء الذي كلام الشارح فيه إذ لو نظر لذلك لجاز أن يعذب ولو بدون ذنب، فلا يناسب إيراد الآية فإن قلت: ظلام صيغة مبالغة معناها كثير الظلم فالنفي متسلط على القيد الذي هو كثرة الظلم فيفيد ثبوت أصل الظلم له والغرض نفيا قلت: أجيب **بجوابين**.:

الأول أن ظلام من باب النسب كتمار أي ذي تمر، فالمعنى وما ربك بمنسوب للظلم، الثاني: أن المبالغة متعلقة بالنفي أي انتفى الظلم عن المولى انتفاء مؤكدا **والإشكال** مبني على أنها متعلقة بالمنفي فتدبر.

[قوله: رعاية الصلاح إلخ] الصلاح ما قابله فساد كمقابلة الإنعام بالعقاب، والأصلح ما قابله صلاح." (١)

"أي ألا يعلم الله من خلق ومن لم يعقل فإن الله تعالى يعلم عباده دون أفعالهم تعالى الله عما يقولون، واللطيف في حقه تعالى يطلق بإزاء معان بمعنى العليم بخفيات الأمور وغوامضها ومشكلاتها، وبمعنى الرحيم وبمعنى فاعل اللطف.

وقوله: (ويضل من يشاء فيخذله بعدله ويهدي من يشاء فيوفقه بفضله) دليل على قوله: لا يكون من عباده إلخ، وقد تقدم أن الهداية والتوفيق بمعنى واحد وهو خلق القدرة على الطاعة، والضلال والخذلان بمعنى واحد ضد ذلك، والعدل تصرف المالك في ملكه والفضل إعطاء عطية بغير عوض ثم فرع على قوله: يضل إلخ فقال:

ـــــــQواحد إذ المراد بالخلق المخلوق [قوله: والخلق عام] أي وكذا المخلوق عام. [قوله: ومن لا يعقل] أي كأفعالنا الاختيارية.

وحاصل المسألة أن الذوات وصفاتها من بياض وسواد وقدرة وإرادة وغيرها، والأفعال الاضطرارية مخلوقة للمولى عز وجل باتفاق، والخلاف بيننا وبين المعتزلة في الأفعال الاختيارية، فنحن نقول: إنها مخلوقة لله عز وجل وهم يقولون: إنها مخلوقة للعبد. [قوله: من في موضع نصب] أي فيكون الفاعل محذوفا واعترض تت هذا الإعراب بقوله: وفي هذا الإعراب نظر؛ لأن الموضع على هذا التقدير لما لا لمن إذ قبله، وأسروا قولكم أو اجهروا به إنه عليم بذات الصدور فهي على هذا واقعة على ما تكنه الصدور فالواجب ما اهـ.

ومقصودهما كما يستفاد من قول الشارح دون أفعالهم الذي هو محط الفائدة، أن الله لا يعلم فعل عبده، وخلق الجماد شيء آخر فلا يرد ما يقال: قضية كلامهم هذا أنهم يقولون: إن المولى لا يخلق إلا من يعقل فقط، وأما الجمادات ونحو ذلك مما تقدم لا يقولون بخلق الله إياها مع أنهم يوافقونا، وأنت خبير بأن ما نسبه للمعتزلة من أن المولى لا يعلم أفعال العباد إنما يظهر في المعتزلة الأولى الذين ينكرون تعلق علم الباري بالأشياء قبل وقوعها، وإنما يعلمها بعد وقوعها قال القرطبي وغيره:

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢٣/١

وقد انقرض هذا المذهب، وأما المعتزلة الآن كما قال بعض فهم مطبقون على أن الله تعالى عالم بأفعال العباد قبل وقوعها، وإنما خالفوا السلف في زعمهم أن أفعال العباد الاختيارية مقدورة وواقعة منهم على جهة الاستقلال فتدبر.

[قوله: بإزاء معان] أي في مقابلة معان [قوله: بمعنى العليم] فهو بمعنى الأسماء الدالة على صفات الذات. [قوله: وغوامضها] عطف خاص على عام، وقوله ومشكلاتها مرادف للذي قبله، ولا يخفى أن الخفاء والغموض **والإشكال** إنما هو بالنسبة لنا وإلا فالكل عند الله ظاهر جلي. [قوله: وبمعنى الرحيم] إن فسر بالمنعم بدقائق النعم كان دالا على صفة الفعل، وإن فسر بمريد الإنعام فهو دال على صفة ذات. [قوله: وبمعنى فاعل اللطف] أي ففعيل بمعنى فاعل فهو دال على صفة الفعل على هذا.

[قوله: اللطف] أي الإحسان، وهذا المعنى أعم من الذي قبله، والمراد بالإحسان ما ينعم به على العبد إذ هو الذي يتعلق به الإعطاء لا نفس الإعطاء الذي هو معنى حقيقي له. [قوله: يضل من يشاء] أي من يشاء ضلاله. وقوله: فيخذله مرادف لقوله: يضل، فأتى به تثبيتا وتقريرا لمذهب أهل السنة، وأتى بالثاني على وفقه ليتناسق الكلام، وغاير في التعبير دفعا للثقل الحاصل بالتكرار اللفظي. [قوله: دليلا إلخ] لا معنى لتلك الدلالة إذ هذه كلها جمل أتى بها المصنف مجردة عن الأدلة ليعتقد مدلولها، ويمكن **الجواب** بأن القصد أن ذلك لما جاء القرآن به كان دليلا لما تقدم، وإن لم يكن ذلك مقصودا للمصنف فتدبر.

[قوله: خلق القدرة على الطاعة] أراد بالقدرة العرض المقارن للفعل، واستظهر بعض أنها خلق الطاعة؛ لأن التوفيق ما به الوفاق وهو بخلق الطاعة لا بالقدرة، وإن كانت مقارنة فإن قلت: أل في الطاعة للجنس أو الاستغراق قلت: للاستغراق أي خلق القدرة على جميع الطاعات بحيث لا تقع منه معصية أصلا فلذلك قال اللقاني: فالموفق لا يعصي أي لا يقع منه معصية أصلا.

[قوله: ضد ذلك] وهو خلق." (١)

"بكل شيء امتحان الله عباده بالإيمان في الدنيا وجعل ذلك علامة لأهل السعادة والشقاوة في العقبى، واختلف في المراد بالميزان فجمهور المعتزلة على أنه ليس في الآخرة ميزان حسي بل المراد به العدل، والصحيح الذي عليه السلف أنه ميزان حسي له كفتان ولسان، واختلف القائلون بأنه جسم هل هو ميزان واحد أو لكل أمة ميزان أو لكل واحد ميزان، والصحيح أنه واحد وما ورد في القرآن وغيره بلفظ الجمع فلعظمته، أو أريد بالجمع المفرد والصنج يومئذ مثاقيل الذر والخردل تحقيقا لتمام العدل، وتطرح صحائف الحسنات في كفة النور فتثقل بها الميزان بفضل

ـــــــQبالميزان في دار الدنيا، وأشار للثاني بقوله عطفا على امتحان، وجعل ذلك علامة إلخ.

[قوله: فجمهور المعتزلة إلخ] سبب إنكارهم الميزان أن الأعمال أعراض إن أمكن إعادتها، لم يكن وزنها؛ ولأنها معلومة لله فوزنها عبث، ورد عليهم بأنه ورد في الحديث، أن كتب الأعمال هي التي توزن فلا **إشكال**، وعلى تقدير كون أعمال العباد معللة بالأغراض، لعل في الوزن حكمة لا نطلع عليها، وعدم اطلاعنا على الحكمة لا يوجب العبث.

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٦٨/١

[قوله: بل المراد به العدل] أي أن الله يعدل بين خلقه فلا يظلم أحدا، [قوله: كفتان] قال في المصباح كفة الميزان بالكسر والعامة تفتحه.

[قوله: القائلون بأنه جسم] لا يخفى أن الموضع للضمير، فكان يقول: ولكن اختلفوا أي أن السلف بعد أن اتفقوا على أنه ميزان حسي، اختلفوا أهل هو ميزان إلخ، وأراد بقوله جسم أي حسي، ويمكن أن يقال: إنما أظهر إشارة إلى أن هؤلاء المختلفين من الخلف التابع للسلف، إلا أنه لا يتم إلا إذا ثبت أن السلف لم يختلفوا، وإنما اختلف من تبعهم في هذا من الخلف.

[قوله: فلعظمته] بين يوسف بن عمر ذلك بقوله قيل كفتان كأطباق السماوات إحداهما من نور، وهي التي توزن فيها الحسنات والأخرى من ظلمات، وهي التي توزن فيها السيئات وقيل لو وضعت السماوات والأرض في إحداهما لوسعتهن.

[قوله: أو أريد بالجمع المفرد] لا يخفى أنه لا حاجة لذلك؛ لأنه حيث قلنا فجمع لعظمته فقد أراد بالجمع المفرد.

[قوله: والصنج يومئذ إلخ] هذا يقتضي أن إحدى الكفتين توضع فيها الصنج والكفة الثانية يوضع فيها الموزون من حسنات أو من سيئات، [قوله: والخردل] الظاهر أن الواو بمعنى أو أي إن البعض مثاقيل الذر، والبعض مثاقيل الخردل والذر قد عرفته ولا يخفى ما بينهما من التفاوت، فلأجل ذلك ارتكبنا، جعل الواو بمعنى أو يقال: وهو الأولى إن ذلك كناية عن قلتها جدا فلم يرد من الكلام حقيقته، [قوله: تحقيقا لتمام العدل] أي؛ لأن في قلة الصنج ودقتها، لا يتحقق حيف في أحد الطرفين.

[قوله: وتطرح إلخ] لا يخفى أن هذا ينافي ما قبله؛ لأنه يقتضي أنه لا صنج؛ لأن ملخصه أن إحدى الكفتين للحسنات، والأخرى للسيئات.

وأجاب عج بما حاصله أن الصنج فيمن له حسنات فقط أو سيئات فقط، وأما من له الأمران معا فإحداهما في كفة والأخرى في الأخرى، فحينئذ لا تنافي في كلام الشارح؛ لأن كلا منهما محمول على حالة، إلا أن هذا الجواب يرده ما ذكره القرطبي من أن الناس في الآخرة ثلاث طباق. متقون لا كبائر لهم ومخلطون، وهم الذين يفعلون الصغائر والكبائر، وكفار، فالمتقون توضع حسناتهم في الكفة النيرة، وصغائرهم إن كانت في الأخرى فتثقل النيرة وترتفع المظلمة وأما المخلطون، فحسناتهم تجعل في النيرة وسيئاتهم في المظلمة فإن تساويا كان من أصحاب الأعراف، وإن رجح أحدهما عمل به إما إلى الجنة أو إلى النار. إلا أن يعفو المولى عز وجل، وأما الكافر فيوضع كفره في المظلمة ولا توجد له حسنة توضع في الكفة الأخرى وتبقى فارغة فيأمر الله به إلى النار اهـ.

أقول: والذي يخرج به من ذلك الإشكال القوي، ويجمع به بين أطراف كلامهم أن الناس على أحوال فالصنج في حق أناس وتركها في حق أخرى وتفويض ذلك إلى الله تعالى، [قوله: فتثقل بها الميزان] لا." (١)

"قتلوا عثمان – رضي الله عنه – فوقع ما وقع ولكن اتفق أهل الحق على أن عليا – رضي الله عنه – اجتهد وأصاب فله أجران، وأن معاوية – رضي الله عنه – اجتهد وأخطأ فله أجر واحد.

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٩٢/١

تنبيه:

لا تناقض بين قوله: والإمساك إلى آخره وقوله: وأن يلتمس، فإن الأول في حق العامة، والثاني في حق العلماء إذ فرضهم البيان وإزالة **الإشكال**.

(والطاعة) أي الانقياد واجب (لأئمة المسلمين) بالاعتقاد والفعل بامتثال الأوامر والنهي عن الزواجر،

ـــــــبايع له ورأى علي – رضي الله عنه – أن المبادرة بتسليمهم مع كثرة عشائرهم واختلاطهم بالعسكر تؤدي إلى اضطراب أمر الإمامة وتفاقم الفتن، وأن الإمهال بتسليمهم ليتحقق تمكنه هو الصواب فحقق الأمر.

واعلم أن من اعتقاد أهل السنة والجماعة أن معاوية – رضي الله عنه – لم يكن خليفة في أيام علي – رضي الله عنه – غاية الأمر أن له أجرا واحدا، واختلفوا في إمامته بعد موت علي – رضي الله عنه –. [قوله: لكن اتفق أهل الحق] انظر هل له مفهوم وهو أن أهل البدع اختلفوا في ذلك فليحرر، وأهل الحق عبارة عن أهل السنة أشاعرة وماتريدية، أو المراد بهم من كان على سنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فيشمل من كان قبل ظهور الشيخين أعني أبا الحسن الأشعري وأبا منصور الماتريدي.

[قوله: فله أجران إلخ] لا يخفى أن الأجر على الاجتهاد ظاهر؛ لأنه فعل اختياري له فيؤجر عليه، وأما الإصابة فليست باختيارية له فما وجه ترتيب الأجر عليها؟ قلت: هي أثر اجتهاده فنزلت منزلته. [قوله: فإن الأول في حق العامة إلخ] أي أو يقال: المطلوب ابتداء الإمساك من المكلف، فإذا وقع ونزل وتكلم فالواجب أن يلتمس لهم أحسن المخارج كل من المتكلم والسامع، **وجواب** الشارح لا يفيد نهي الخاصة عن التكلم في ذلك ابتداء بخلاف هذا **الجواب**.

قال عج: وأحسن من هذا كله أن يقال قوله: والإمساك عما شجر بينهم معناه حيث كان ذكر ما شجر بينهم ليس فيه رفع اللوم عنهم وإلا لم يطلب الإمساك عما شجر بينهم، بل ربما يطلب ذكره اهـ.

[قوله: البيان إلخ] البيان بمعنى التبيين وهو إخراج الشيء من حيز **الإشكال** إلى حيز التجلي، فعطف الإزالة عطف لازم على ملزوم.

[قوله: أي الانقياد] من طاع يطوع إذ انقاد. [قوله: واجب] هذا هو الصواب خلافا لقول الزناتي مندوب، وفيه إشارة إلى أن الخبر محذوف، وكان الواجب أن يصرح به؛ لأنه كون خاص لا دليل عليه، ويجاب بأنه اتكل على الأدلة الخارجية كقوله ﴿أطيعوا الله وأطيعوا الرسول﴾ [النساء: ٥٩] إلخ. [قوله: بالاعتقاد] الباء للتصوير أي إن الطاعة مجموع الأمرين، فمتى انتفى أحدهما فهو عاص أي اعتقاد أنهم أئمة وأن طاعتهم واجبة، وأراد بالفعل ما يشمل القول. [قوله: بامتثال الأوامر إلخ] تصوير للفعل، فالامتثال هو الطاعة كما يفيده المصباح، وحينئذ فإيقاع الإطاعة على الأوامر مجاز عقلي؛ لأن المطاع حقيقة ذو الأمر.

[قوله: والنهي عن الزواجر] لا يخفى أن النهي من صفات الأئمة لا من صفات رعيتهم، فيجاب بأنه ضمن النهي معنى الكف والمعنى، والكف عن الزواجر أي مزجوراتهم؛ لأن الزواجر عبارة عن الموانع، والكف ليس عنها بل عن مزجوراتهم أي

ممنوعاتهم أي الأشياء التي منعوها وهذا كله ظاهر إذا أمروا ونهوا بما يوافق الشريعة، فأما إذا لم يكن كذلك بأن أمروا بمعصية مجمع عليها مثلا فإنها تحرم إطاعتهم في ذلك إلا أن المأمور حينئذ يكون حكمه حكم المكره في إتيانها وتركها، وفعل المكروه لا يوصف بشيء من الأحكام الخمسة لكن يجري فيه تفصيل الفقهاء في وجوه الإكراه، ففي سب مسلم غير صحابي مثلا يكفي فيه الإكراه بخوف وقوع مؤلم من قتل أو ضرب، ولو قال: أو سجن أو قيد أو صفع، وأما الإكراه على الكفر وسبه – عليه السلام – وقذف المسلم وسب الصحابي مثلا فلا يكفي في الإقدام إلا الإكراه بخوف إيقاع القتل بالمكره، وصبره أجمل، وأما قتل المسلم وقطعه والزنا بامرأة مكرهة أو ذات زوج." (١)

"النجاسة فإن لم تزل الرائحة بعد ذلك فإنه يعفى عنه، (ثم) بعد أن يحك يده ويغسلها (يستنجي بالماء) ما ذكره من الجمع بين الاستنجاء والاستجمار هو الأفضل لفعله – عليه الصلاة والسلام – ذلك.

(و) عند استعمال الماء (يواصل) أي يوالي (صبه) من غير تراخ؛ لأنه أعون على الإزالة وأقرب لها، (ويسترخي) مع ذلك (قليلا) ؛ لأن المخرج فيه طيات، فإذا قابله الماء انكمش فإذا استرخى تمكن من غسله (ويجيد عرك ذلك) المخرج (بيده) إن أمكنه ذلك (حتى يتنظف) من الأذى، فإن لم يمكنه لقطع يد أو قصر أو غير ذلك استناب من يجوز له مباشرة ذلك المحل من زوجة أو سرية، فإن لم يجد من يجوز له مباشرة ذلك توضأ وترك ذلك من غير غسل، ولما كان في قوله ويسترخي إيهام دفعه بقوله: (وليس عليه) أي المستنجي لا وجوبا ولا استحبابا (غسل ما بطن من المخرجين) صوابه من المخرج

ـــــــQالشارح مع الحك ليس المراد مصاحبة الغسل للحك في الزمان، بل المراد المصاحبة في الوجود فلا ينافي أن يحك أولا، ثم يغسل أي بدون حك، ويحتمل وجه آخر، وهو أنه يحكها أولا ثم يغسلها مع حك آخر، فقول الشارح مع الحك أي جنس الحك المتحقق في فرد آخر.

[قوله: ليزيل عنها أثر النجاسة] أي الحكم وهذا تعليل للغسل، وفائدة الحك ثانيا على التقرير الثاني زوال الرائحة، ويقوم مقام الحك الصابون والأشنان ونحوهما مما يزيل الرائحة، وفي كلا التقريرين **إشكال.**

أما الأول فيقال لا فائدة في الغسل بعد الحك؛ لأنه قاصد الاستنجاء بعد، فالمقصود من الغسل يحصل بالاستنجاء، وأما الثاني فلأن الغسل مع الحك يغني عن الحك أولا وحده، إلا أن يقال **جوابا** عن الثاني الحك أولا للتقليل، أي وأما الغسل مع الحك الثاني فهو لزوال الحكم والرائحة، وقد حل تت المصنف بحل لا يرد عليه شيء ونصه، ويغسلها بما يزيل به الرائحة كالصابون إلخ.

[قوله: فإن لم تزل الرائحة إلخ] فلو لم يفعل ما ذكر فلا بطلان فزوالها ليس بواجب.

[قوله: فإنه يعفى عنه] المراد لا يلام؛ لأن زوال الرائحة مندوب، [قوله: يستنجي بالماء] ولا حاجة بعد ذلك لغسلها بكتراب إذ غسلها بكتراب بعد الاستنجاء إذا استجمر بها ابتداء، ثم استنجى أو استنجى بدون الاستجمار سواء كان بعد بلها أم لا، وأما إذا استجمر ابتداء بحجر ونحوه، ثم استنجى فلا يطلب بذلك وكهذه الصورة، [قوله: لفعله إلخ] انظر هل ذلك دائما أو غالبا، وهو الظاهر وحرر.

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١٢١/١

[قوله: يواصل] أي ندبا [قوله: ويسترخي إلخ] أي ندبا أي حال الاستنجاء وكذا حال الاستجمار، ولكن ما أشار إليه الشارح من العلة ربما يقتضي الوجوب، وقد أشار لذلك حلولو في شرح المختصر كذا قال عج.

[قوله: تمكن من غسله] أي أو من الاستجمار كما أشرنا إليه، [قوله: ويجيد إلخ] الظاهر ندبا لما تقدم من ندب الاسترخاء [قوله: حتى يتنظف إلخ] أي بأن تذهب النعومة وتظهر الخشونة ويكفي غلبة الظن في ذلك، [قوله: لقطع يد أو قصر] أي اليمنى واليسرى لا اليسرى فقط كذا قال عج.

[قوله: أو غير ذلك] أي كسمن [قوله: استناب إلخ] أي وجوبا أو سنة على الخلاف، لكن الزوجة لا يلزمها ذلك، وإنما يندب لها فقط، وأما الأمة فيجبرها على ذلك إلا أن تتضرر، ويلزمه شراء أمة لذلك إن قدر، وإلا سقط عنه إزالة النجاسة، وأما الزوجة إذا عجزت عن الاستنجاء بنفسها فلها أن تمكن زوجها إن طاع ويندب له ذلك، ولا يجوز لها أن تمكن غيره ولو أمتها لما تقدم أن عورة الحرة مع المرأة ولو أمتها ما بين السرة والركبة.

[قوله: سرية] بضم السين [قوله: إيهام] أي إيهام أنه يغسل ما بطن من المخرجين [قوله: لا وجوبا ولا استحبابا] أي بل حرام فقد قال عج والذي يفيده كلام صاحب المدخل أن إدخال الأصبع في أحد المخرجين للرجل والمرأة حرام اهـ.

ولا يقال إن الحقنة مكروهة فما الفرق؛ لأنا نقول الحقنة شأنها أن تفعل للتداوي، كذا أجاب بعض الأشياخ [قوله: صوابه من المخرج] أجيب عن ذلك بأن يراد بالمخرجين الدبر، وقبل المرأة فالمصوب لاحظ العموم بدليل التعليل فتنهى المرأة." (١)

"يمينه أو الضيق عن يساره (يبدأ) وضوءه على جهة السنية (فيغسل يديه) إلى الكوعين (قبل أن يدخلهما في الإناء ثلاثا) تعبدا مفترقتين بنية مطلقا أعني سواء كانتا نظيفتين أو لا، قام من نومه نهارا أو ليلا (فإن كان قد بال أو تغوط) أو أمذى ونحو ذلك (غسل ذلك) أي موضع البول أو الغائط ونحوه (منه) أي مما ذكر.

(تنبيه) : في كلامه إشكال. ج: لم تزل أشياخنا بأجمعهم ينبهون على أن غسل اليدين الذي هو سنة إنما يكون بعد الاستنجاء لا قبله؛ لأن الاستنجاء كما تقدم ليس من الوضوء في شيء فعلى هذا تكون هذه الجملة معترضة، ويكون قوله: (ثم يتوضأ) متعلقا بها معطوفا على قوله: غسل ذلك، ومعناه فعل الوضوء اللغوي وهو غسل اليدين، ويكون قوله: (ثم يدخل يديه في الإناء) معطوفا على قوله: فيغسل يديه، يعني ثم بعد أن يغسل يديه ثلاثا، يدخل يديه في الإناء إن أمكنه إدخالها فيه (فيأخذ الماء) وإلا أفرغ في يديه قدر حاجته للمضمضة من غير إسراف (فيمضمض فاه ثلاثا من غرفة واحدة إن شاء أو) من (ثلاث غرفات) ذكر صفتين ثانيتهما أرجح كما

ـــــــQالأعسر فيجعل ندبا المفتوح على يساره والضيق على يمينه.

[قوله: ثلاثا] ظاهره أن التثليث من تمام السنة، وبه قال بعضهم، وقال بعض آخر: إن الأولى سنة، وكل من الثانية والثالثة مستحب، ورجح ويدلكهما ويغسلهما كغسل الفرض.

[قوله: تعبدا] هو ما أمرنا به الشارع، ولم نعقل له معنى [قوله: مفترقتين] ليس من تمام السنة بل مستحب، وجعله بعض الأشياخ من آثار التعبد [قوله: مطلقا] أي يغسل يديه على الكيفية المذكورة مطلقا [قوله: سواء كانتا نظيفتين أو لا] هذا

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/١٧٥

من آثار التعبد، وكذا لو أحدث في أثنائه فإنه يعيد غسلهما إذا ابتدأ الوضوء.

[قوله: فإن كان قد بال إلخ] أي هذا الذي تقدم في حق من لم يبل ولم يتغوط، وأما لو بال أو تغوط فطفق يتكلم عليه [قوله: ونحو ذلك] الواو بمعنى أو [قوله: أي موضع إلخ] فإن قلت لم يتقدم للموضع ذكر حتى تصح الإشارة إليه بذلك، قلت: لما كان كل من البول والغائط يستلزم موضعا فكأن الموضع تقدم له ذكر فصحت الإشارة له [قوله: أي مما ذكر] أي من البول ونحوه أي فمن للتعليل.

أقول: ويمكن أن يكون المشار له البول أو الغائط المستفاد من بال أو تغوط، والضمير في منه عائد على فاعل غسل، والمعنى حينئذ فإن كان قد بال أو تغوط غسل ذلك الشخص البول أو الغائط أي أزالهما من نفسه.

[قوله: في كلامه **إشكال]** هو ما أفاده ابن ناجي [قوله: الاستنجاء] اسم إن أي وظاهر المصنف حيث قال: فيغسل يديه فإن كان إلخ أن غسل موضع البول مثلا الذي هو الاستنجاء بعد غسل اليدين [قوله: ليس من الوضوء في شيء] أي فلا يكون بعد غسل اليدين الذي هو من الوضوء.

[قوله: فعلى هذا إلخ] **جواب** عن **الإشكال** المذكور [قوله: تكون هذه الجملة] أي جملة فإن كان إلخ وقوله: معترضة أي بين قوله فيغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء ثلاثا، وقوله: بعد ثم يدخل يديه في الإناء [قوله: بها] أي بهذه الجملة [قوله: وهو غسل اليدين] أي الذي هو السنة الأولى أي قبل الإدخال في الإناء على ما تقدم، وحاصل المسألة أن قوله أولا فيغسل يديه قبل أن يدخلهما في الإناء في حق من لم يبل ولم يتغوط، ثم تكلم على حكم من بال أو تغوط، وهو أنه يغسل موضع البول أو غيره، ثم يتوضأ أي يغسل يديه الذي هو سنة أولى من سنن الوضوء.

[قوله: ويكون قوله ثم يدخل إلخ] لا يخفى أنه على هذا التقدير لم يتم وضوء من بال أو تغوط إلا أنه يعلم بطريق القياس على وضوء من لم يبل ولم يتغوط.

[قوله: فيمضمض إلخ] لكن الأولى سنة وكل من." (١)

"الأصل وجه **الإشكال** وتأويل المتأولين له (وآخر الوقت) أي وقت الصبح (الإسفار البين الذي إذا سلم منها) أي من صلاة الصبح (بدا) أي ظهر (حاجب) أي طرف قرص (الشمس) ظاهر هذا أن آخره طلوع الشمس، وعليه فلا ضروري للصبح والذي في المدونة ومشى عليه صاحب المختصر أن وقتها الاختياري من طلوع الفجر الصادق وآخره الإسفار الأعلى، وعليه فما بعده إلى طلوع الشمس وقت ضروري.

(و) إذا ثبت أن أول وقت صلاة الصبح انصداع الفجر وآخره الإسفار البين ف (ما بين هذين الوقتين وقت واسع) لإيقاع الصلاة، متى أوقعها في شيء منه لم يكن مفرطا لأن أول الوقت المختار وآخره سواء في نفي الحرج على المذهب إلا أن يظن

ـــــQالفاء وسكونها لغتان وهو ما إلى الأرض من أطراف السماء، وقيل: ما بين السماء والأرض قاله عج. [قوله: مشكل إلخ] المستشكل في الأصل ابن عمر فقال: ووجه **الإشكال** أنه قال: المعترض بالضياء في أقصى المشرق، فبين بهذا أنه من

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١٨٢/١

المشرق يطلع ثم قال ذاهبا من القبلة إلى دبر القبلة فأخبر أنه من القبلة يطلع. وقوله: إلى دبر القبلة يفيد أن القبلة لها دبر مع أنها لا دبر لها [قوله: وتأويل إلخ]

الأول منها أن من بمعنى إلى، والدبر بمعنى الجوف، وحاصله أنه ينتشر إلى أن يأتي القبلة وإلى دبرها المذكور.

الثاني: أن المراد من القبلة الناظر إليه أي الذي هو أقصى المشرق إلى دبر الناظر إليه. الثالث: أن المراد ذاهبا من القبلة إلى دبرها الذي هو الجوف أي في زمان دون زمان، وأول كلامه المفيد أنه يخرج من أقصى المشرق في زمن آخر.

وأجاب عج: بأن القبلة والمشرق واحد وهو ما قابل المغرب أي والدبر والجوف لأنه قيل في مذهبنا أن القبلة إذا عميت على المصلي جعل المشرق أمامه والمغرب خلفه، فيكون مستقبلا لأنه إن انحرف عن الكعبة يكون انحرافا يسيرا. [قوله: الذي إذا سلم إلخ] أي وهو الذي إن صلى فيه إذا سلم فحذف الصلة التي هي إن صلى فيه والعائد المجرور بفي والصلة يجوز حذفها إذا دل عليها دليل.

فإن قيل: العائد هنا مجرور ومن شرط حذفه أن يكون مجرورا بمثل ما جر به الموصول (**والجواب**) كما أفاده عج أن ذلك معناه إذا حذف العائد وحده وأما إذا حذف مع الصلة كما هنا فلا يشترط ذلك.

[قوله: بدا] بغير همز لأن المراد ظهر [قوله: قرص الشمس] الإضافة للبيان إن أريد من الشمس نفس القرص ومن إضافة الجزء للكل إن أريد بها مجموع الأمرين القرص والشعاع. [قوله: فلا ضروري للصبح] عزا هذا عياض لكافة العلماء وأئمة الفتوى وهو مشهور قول مالك.

وقال ابن عبد البر: عليه عمل الناس. [قوله: والذي في المدونة إلخ] وهو المعتمد كما قرره بعض شيوخنا. [قوله: وآخره الإسفار الأعلى إلخ] فيه نظر لأنه يفيد أنه إذا صلاها على قول المدونة في الإسفار لا إثم عليه لكونه وقتا اختياريا لها وليس كذلك.

فالمناسب في التعبير أن يقول: إن وقتها الاختياري من طلوع الفجر الصادق إلى الإسفار الأعلى أي الذي يتراءى فيه الوجوه، ويراعى في ذلك البصر المتوسط في محل لا سقف فيه ولا غطاء والغاية خارجة وحينئذ فيكون الوقت الضروري للصبح من أول الإسفار الأعلى إلى جزء الأول من الطلوع. [قوله: وعليه فما بعده] لا يخفى أن ما بعد الإسفار الأعلى طلوع الشمس فلا معنى لقوله: فما بعده إلخ.

ويمكن **الجواب** عن هذا بأن المراد فما بعد أول الإسفار الأعلى. نعم **الإشكال** الأول باق حيث عبر بالآخر وآخر الشيء منه.

[قوله: وآخره الإسفار البين] أي بحيث إذا أوقع الصلاة في ذلك الإسفار البين تكون واقعة في وقتها الاختياري [قوله: الوقتين] أي وقت الطلوع والإسفار البين [قوله: متى أوقعها في شيء منه لم يكن مفرطا] قضيته أنه إذا أوقعها في وقت الإسفار يكون مفرطا وليس كذلك على طريقة المصنف [قوله: لأن أول إلخ] لا يخفى." (١)

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢٤٣/١

"الوقت، وهذا إن كانت الجبهة سالمة وأما إن كان بها قروح فقال في المدونة: أومأ ولم يسجد على أنفه فإن سجد على كور عمامته ففي المدونة يكره ويصح (وتباشر) في سجودك (بكفيك الأرض) على جهة الاستحباب.

وقوله: (باسطا يديك) تكرار مع قوله: وتباشر بكفيك الأرض لأنه لا يكون ذلك إلا مع البسط، وإن سجد وهو قابض بهما شيئا كره ويحتمل أن يكون كرره ليرتب عليه قوله (مستويتين للقبلة تجعلهما حذو أذنيك أو دون ذلك) أما

ـــــــQالشيخ أحمد الزرقاني أنه الضروري على ما ينبغي بناء على أنه واجب، وظاهر كلامه كخليل كان الترك عمدا أو سهوا وهو واضح في الثاني وأما الأول فقد جرى خلاف في تارك السنة عمدا فلا أقل أن يكون كتارك السنة لكن قد علمت أن **الإشكال** لا يدفع الأنقال قاله بعض الشراح والذي يظهر أنه للاصفرار في الظهرين وللفجر في العشاءين وللطلوع في الصبح، وهذا الذي قلناه مغاير لكل من القولين قول عج وقول الشيخ أحمد.

[قوله: وأما إن كان بها قروح] أي جروح والمراد الجنس فيصدق ولو بجرح واحد. [قوله: أومأ ولم يسجد على أنفه] أي لأن السجود على الأنف إنما يطلب تبعا للسجود على الجبهة فحيث سقط فرضها سقط تابعها، فإن وقع وسجد على أنفه فقال أشهب يجزئه لأنه زاد على الإيماء، واختلف المتأخرون في مقتضى قول ابن القاسم هل هو الإجزاء كما قال أشهب أو لا، فقيل هو خلاف قول أشهب وقيل موافق لأشهب لأن الإيماء لا يختص بحد ينتهي إليه ولو قارب المومئ الأرض لأجزأه اتفاقا، فزيادة إمساس بالأرض لا يؤثر مع أن الإيماء رخصة وتخفيف من ترك الرخصة وارتكب المشقة فإنه يعتد بما فعل اهـ.

أقول: والذي ينبغي أن يقال إن سجد على أنفه ناظرا إلى كونه موميا بجبهته إلى الأرض فلا وجه للبطلان، ويتعين القول بالصحة وإن سجد على أنفه جاعلا ذلك هو المطلوب فقط غير ملتفت إلى الإيماء بالجبهة فلا وجه للقول بالصحة، ويبقى النظر فيما إذا سجد على أنفه خالي الذهن عن الجبهة والظاهر الصحة. لأن نية الصلاة المعينة تتضمن نية أجزائها ومن أجزائها حينئذ الإيماء بالجبهة للأرض فتدبر.

[قوله: فإن سجد على كور عمامته] متعلق بأصل المسألة كما تدل عليه عبارة التهذيب، أي تمكن جبهتك وأنفك من الأرض ولا تجعل حائلا بينها وبين الأرض، فإن جعل حائلا بينها وبين الأرض، أي بأن سجد على كور العمامة إلخ، والكور فتح الكاف مجتمع طاقاتها على الجبين قاله الشيخ أبو الحسن على المدونة.

[قوله: يكره ويصح] أي إذا كان قدر الطاقة والطاقتين اللطيفتين، ومثلوا للطاقة اللطيفة بلغة المغاربة بالشاش الرفيع. [قوله: وتباشر] أي من غير حائل كالوجه، وإنما استحب المباشرة بالوجه واليدين لأن ذلك من التواضع ولأجل ذلك كره السجود على ما فيه ترفه وتنعم من صوف وقطن واغتفر الحصير لأنه كالأرض والأحسن تركه فالسجود عليها خلاف الأولى [قوله: يديك] لا يخفى أنه إظهار في موضع الإضمار لأن المراد باليدين الكفان [قوله: تكرار إلخ] **والجواب** أن قوله إلى القبلة متعلق بباسط أو معنى باسطا مادا إلا أنه يلزم أن يكون قوله مستويتين حالا مؤكدة.

[قوله: يحتمل إلخ] أقول ويحتمل أن يكون كرر غير ملتفت لذلك بل للتأكيد [قوله: ليرتب إلخ] فيه بحث لأنه لو قال وتباشر بكفيك الأرض مستويتين. إلخ لتم الكلام وكان ملتئما بلا توقف على قوله باسطا يديك. [قوله: مستويتين للقبلة]

أي ندبا وعلله القرافي بأنهما يسجدان فيتوجهان لها.

تنبيه:

السجود على اليدين سنة كالركبتين وأطراف القدمين.

[قوله: أو دون ذلك] أشار به لعدم التحديد في موضع وضعهما لقول المدونة لا تحديد في ذلك.

قال ابن ناجي، ويحتمل أنه أراد في المسألة قولين نعم قول المصنف أو دون ذلك يحتمل المنكبين أو الصدر، وهو الأقرب." (١)

"دخوله مع الإمام من القول (على نحو ما فعل الإمام في القراءة) ونحوها فما قرأ الإمام فيه بأم القرآن وسورة قرأ فيه مثله، وما جهر فيه الإمام جهر فيه وما أسر فيه أسر فيه.

ونحو القراءة سمع الله لمن حمده فيجمع بينه وبين ربنا ولك الحمد كالفذ والتكبير للقيام، فإن جلس في موضع يجوز له فيه الجلوس لو انفرد بأن يدركه في ركعتين فإنه يقوم بتكبير، وإن جلس في موضع لا يجوز له فيه الجلوس لو انفرد بأن يدرك معه ركعة أو ثلاث ركعات فإنه يقوم بغير تكبير وهو المشهور وهو مذهب المدونة. وفيها أيضا أن مدرك التشهد الأخير يقوم بتكبير ابن رشد وغيره وهو تناقض من المدونة فقد بين ابن عبد السلام التناقض نقلناه في التكبير.

(وأما) الثاني وهو البناء (في) الفعل ك (القيام والجلوس ففعله) فيه (كفعل الباني المصلي وحده) في كلامه **إشكال** من حيث إنه أحال مجهولا على مجهول، إذ الباني لم يتقدم له ذكر وهو الذي يصلي صلاته إلى آخرها، ثم يذكر ما يفسد له بعضها وصوره ثلاث لأنه إما أن يذكر ما يفسد له ركعة أو ركعتين أو ثلاث ركعات بترك سجدة أو ركوع أو قراءة أم القرآن أو غير ذلك مما تبطل به الصلاة، ووجه العمل في الباني أن يجعل ما صح عنده هو أول صلاته فيبني عليه ويأتي بما فسد له على نحو ما يفعل في ابتداء صلاته، فإذا ما أفسد له الركعة الأولى من العشاء مثلا فإنه يأتي بأم القرآن خاصة ويسجد المغرب وغيرها، فمن أدرك مع الإمام ركعة منها فعلى القول الذي هو قول الشافعي بأن ما أدركه هو أول صلاته إذا سلم إمامه قام وأتى بركعة بأم القرآن وسورة وجلس ثم قام فأتى بالأخرى بأم القرآن فقط، وعلى القول بأن ما أدرك هو آخر صلاته الذي هو قول أبي حنيفة فيأتي بالركعتين معا من غير جلوس بينهما بأم القرآن وسورة في كليهما، وعلى القول بالفرق وهو المشهور يأتي بركعة بأم القرآن وسورة ويجلس ثم بالأخرى بأم القرآن وسورة اهـ.

[قوله: في القراءة ونحوها إلخ] الحق أن المراد بالأقوال القراءة وصفتها من سر أو جهر فقط. [قوله: ونحو القراءة سمع الله إلخ] فيه نظر بل القراءة فقط. [قوله: فيجمع بينه إلخ] يقال عليه لو كان نحو القراءة لاقتصر على سمع الله لمن حمده لأنها هي التي يقولها الإمام بل نقول: فجمعه لسمع الله لمن حمده مع ربنا ولك الحمد، إنما هو لكونه بانيا فيها ونزلت منزلة الفعل فجعل ما أدركه أول صلاته وما فاته آخر صلاته وهو في آخر صلاته منفرد، أي وشأن المنفرد أن يجمع بين سمع الله لمن حمده وربنا ولك الحمد.

[قوله: والتكبير للقيام] معطوف على قوله سمع الله لمن حمده وأنت خبير بأن هذا فرع لا دخل له فيما نحن فيه فلا يتعلق

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٢٦٩

بنباء ولا قضاء فالأحسن عدم إدراجه في هذا البحث. [قوله: فإنه يقوم بغير تكبير] لأنه جلس في محل جلوسه موافقة للإمام وقد يرفع من سجوده بتكبير جلس به وهو في الحقيقة للقيام ولا يخفى أن هذا التعليل قد ذكروه وهو يؤذن بما قلناه من أن هذا فرع مستقل فتدبر.

[قوله: وهو المشهور] خلافا لابن الماجشون وكأنه رأى أن التكبير، إنما هو للانتقال إلى ركن وذكر صاحب الطراز عن مالك في العتبية قولا أنه إذا جلس في ثانيته يقوم بغير تكبير قال بناء على أنه قاض للماضيتين، والذي شرع في أولهما تكبير الإحرام وقد تقدمت.

قال ذلك بهرام إذا تقرر ذلك تعلم أن قوله وهو المشهور راجع للفرعين، أي مدرك الركعتين ومدرك غيرهما.

[قوله: مدرك التشهد] لا مفهوم للتشهد بل حيث أدرك دون ركعة فإنه يقوم بتكبير. [قوله: وهو تناقض من المدونة] بين ابن عبد السلام التناقض بقوله: لأن به مانعا من تكبير من جلس على واحدة أو ثلاث وهو ما قلناه من أن التكبير الذي كان حقه أن يقوم به قد جلس به.

والجواب عن ذلك أنه لما لم يدرك من الصلاة ما يعتد به صار كمن ابتدأ الصلاة فلذلك أمر بتكبير في أولها. [قوله: أحال مجهولا] وهو فعل المسبوق وقوله على مجهول وهو المنفرد الذي تبين بطلان بعض صلاته.

[قوله: على نحو ما يفعل في ابتداء صلاته] المناسب أن يقول على نحو ما يفعل في انتهاء صلاته كما يتضح." (١)

"التذكر عن الانصراف (أو خرج من المسجد ابتدأ صلاته) لأن من شروط الصلاة أن تكون كلها في فور واحد.

وظاهر قوله: (وكذلك من نسي السلام) أن فيه التفصيل المتقدم فيرجع إلى الجلوس إن كان بقرب ذلك فيكبر تكبيرة يحرم بها وهو جالس ويتشهد، ويأتي بالسلام ويسجد بعد السلام، وإن تباعد ذلك أو خرج من المسجد ابتدأ صلاته. وما ذكره في القسم الأول محله إذا تذكر بعد أن قام من محله، أما إن تذكر بالقرب وهو جالس مستقبل القبلة سلم ولا شيء عليه، فإن انحرف عنها استقبلها وسلم وسجد للسهو.

(ومن لم يدر ما صلى أثلاث ركعات أم أربعا) يعني ولم يكن مستنكحا (بنى على اليقين) التي هي الثالثة (وصلى ما شك فيه) وهي الرابعة فقوله: (وأتى برابعة) تفسير لقوله ما شك فيه (وسجد بعد سلامه) على المشهور.

وقال ابن لبابة: يسجد قبل السلام وهو ظاهر ما في الموطأ ومسلم من قوله – صلى الله عليه وسلم –: «إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى أثلاثا أم أربعا فليطرح الشك وليبن على ما استيقن ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم» .

تنبيهان الأول: قيدنا كلامه بغير المستنكح احترازا من المستنكح فإنه ليس عليه إصلاح صلاته. وإنما عليه السجود كما سينص عليه.

(الثاني) : روي قوله أم أربعا بالنصب عطفا على ما قبله وبالرفع على أنه خبر مبتدأ مضمر.

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٣٠٣/١

(ومن) كان إماما أو فذا و (تكلم) في صلاته كلاما يسيرا (ساهيا سجد بعد السلام) لأنه زيادة ولا تبطل الصلاة به إذ هو معذور فينجبر سهوه بالسجود، وقيدنا بالإمام والفذ احترازا من المأموم فإن الإمام كما تقدم يحمل سهوه ما لم يكن فريضة، وباليسير احترازا من الكثير فإنه مبطل، واحترز بالساهي من العامد والجاهل والمكره ومن وجب عليه لإنقاذ أعمى مثلا فإن صلاتهم باطلة.

(ومن لم يدر أسلم أو لم يسلم) ولم يقم من مقامه وكان

ـــــــQأي عند أشهب وظاهر كلام أشهب ولو كان المسجد صغيرا وصلى قرب بابه فإن صلى في الصحراء فالبعد عنده أن يصل المصلي بعد انصرافه إلى محل لا يمكن الاقتداء به فيه لمن يكون في محل ما صلى، والمعتمد الأول وهو التحديد للقرب والبعد بالعرف، وإن لم يخرج من المسجد [قوله: فيكبر تكبيرة يحرم بها] هذا إذا فارق موضعه كما سنقول، أي أو طال طولا متوسطا.

[قوله: أو خرج] أو لحكاية الخلاف.

[قوله: وما ذكره في القسم الأول] وهو قوله إن كان بقرب ذلك.

[قوله: فإن انحرف عنها] أي مع القرب والمراد انحراف لا تبطل به الصلاة، لا إن انحرف بمكة أو المدينة أو جامع عمرو فإن الصلاة تبطل وقوله استقبلها إلخ، أي من غير تكبير ولا تشهد، فالحاصل أن الأقسام خمسة قد ظهرت من الشارح مع ما زدناه.

[قوله: بني على اليقين] أي الاعتقاد الجازم.

[قوله: وصلى ما شك فيه] أي في تركه والمراد بالشك مطلق التردد.

[قوله: تفسير لقوله ما شك فيه] أي وإذا كان كذلك فلا **إشكال** في كلام المصنف خلافا لمن قال إن قوله بنى على اليقين الذي هو الثالثة وصلى ما شك فيه التي هي الرابعة، ثم قال وأتى برابعة فهي رابعة في اللفظ خامسة في المعنى.

[قوله: وهو ظاهر ما في الموطأ إلخ] يمكن **الجواب** بأن الحديث محمول على ما إذا لم يتيقن سلامة الأولتين.

[قوله: روي قوله] أي المصنف.

[قوله: خبر مبتدأ مضمر] التقدير أم الذي صلاه أربع

[ومن تكلم ساهيا] أي عن كونه في الصلاة أو عن كونه متكلما به.

[واحترز بالساهي من العامد] أي إلا ما كان لإصلاحها فلا تبطل به إلا أن يكثر في نفسه والكثرة بالعرف.

[قوله: والمكره] الفرق بينه وبين الإكراه على ترك الركن الفعلي أن ما يترك منه صار بمنزلة ما عجز عنه ويؤتى ببدله بخلاف الإكراه على الكلام، والفرق بين الإكراه عليه ونسيانه أن الناسي لا شعور عنده.

[قوله: ومن وجب عليه الكلام لإنقاذ أعمى] وأما من وجب عليه لإجابة النبي – صلى الله عليه وسلم – فلا تبطل صلاته، والظاهر أن معنى ذلك في حياته." (١)

"(ويكبر في) الركعة (الأولى سبعا قبل القراءة يعد فيها تكبيرة الإحرام و) يكبر (في) الركعة (الثانية) بعد القيام (خمس تكبيرات لا يعد فيها تكبيرة القيام) ولا يرفع يديه في شيء من التكبير لا في الأولى ولا في الثانية إلا في تكبيرة الإحرام على المشهور لأنها تكبيرات في أثناء الصلاة كسائر تكبيرات الصلاة، ويكون التكبير متصلا بعضه ببعض، وإذا كبر الإمام في الأولى أكثر من سبع أو في الثانية أكثر من خمس فلا يتبعه، وإذا سها الإمام عن تكبير صلاة العيد رجع ما لم يضع يديه على ركبتيه ويكبر ويعيد القراءة على الأصح ويسجد بعد السلام على المشهور وإن وضعهما على ركبتيه تمادى وسجد قبل السلام، ومن جاء بعد أن فرغ الإمام من التكبير ووجده يقرأ كبر على المشهور وكذا إذا أدركه في بعض التكبير فإنه يكبر ويدخل معه، وإن وجده في الركوع كبر تكبيرة الإحرام ولا شيء عليه، وإذا أدرك القراءة في الثانية كبر خمسا إذ تكبيرة القيام ساقطة عنه، وإذا قضى الأولى كبر سبعا يعد فيها تكبيرة القيام لفوات الإحرام وفي هذا **إشكال** مذكور **وجوابه** في الكبير (وفي كل ركعة سجدتين)

ــــــــبهما فلعله لم يصحب لقراءتهما عمل أهل الجنة. [قوله: ويكبر في الأولى سبعا إلخ] وكل تكبيرة سنة مؤكدة، ويسجد الإمام والمنفرد للواحدة منها؛ لأن المأموم لا شيء عليه في ترك السنن ولو عمدا حيث أتى بها الإمام أو سجد لتركها سهوا وتبعه المأموم، وكذا لو ترك الإمام السجود لكون مذهبه لا يرى السجود لتركها كالشافعي وتكون هذه مستثناة من قولهم إن القبلي يسجده المأموم ولو تركه الإمام، لأن طلب المأموم بالسجود فرع طلب الإمام ويندب للإمام أن يسكت حتى يكبر المأموم. [قوله: قبل القراءة] أي يسن أن يكون قبل القراءة.

[قوله: إلا في تكبيرة الإحرام على المشهور] وعن مالك استحبابه في كل تكبيرة [قوله: ويكون التكبير متصلا بعضه ببعض] أي ندبا فيما يظهر أي إلا بقدر تكبير المؤتم فيندب له الفصل بقدره.

وقوله: وإذا كبر الإمام في الأولى إلخ لم يتبع المأموم الإمام في الزائد ولو كان ذلك مذهب الإمام هذا هو الظاهر من إطلاق أهل المذهب قاله عج.

ويكبر قبل القراءة ولو كان مذهب الإمام التأخير كما دل عليه أيضا ظواهر كلام أهل المذهب. [قوله: وإذا سها الإمام إلخ] ويأتي الخلاف في ترك السنة عمدا.

[قوله: رجع ما لم يضع يديه على ركبتيه] أي ما لم ينحن أي فإذا وضع يديه على ركبتيه فإنه لا يرجع فلو رجع فالظاهر كما قال بعض الشراح عدم بطلان صلاته قياسا على من رجع بعد استقلاله للجلوس. قلت: وبعد فالظاهر البطلان لأنه روجع من تلبس في فرض إلى سنة، وأما مسألة الرجوع بعد الاستقلال فإنما لم يحكم بالبطلان فيها لكون الركن المنتقل إليه ليس فرضا بالاتفاق؛ إذ الفاتحة فيها الخلاف المشهور. [قوله: ويعيد القراءة] فلو لم يعدها فالظاهر عدم البطلان كذا استظهر. [قوله: على الأصح] ومقابله يركع عقب التكبير حكاه الدفري على ابن الحاجب. [قوله: ويسجد بعد السلام

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٣٢٣/١

على المشهور] ومقابله قول بعدم السجود حكاه اللخمي والمازري كما في الدفري. [قوله: ووجده يقرأ كبر على المشهور] خلافا لابن وهب.

قال: لأنه يصير قاضيا في حكم الإمام، ورجح صاحب القول المشهور أن ذلك ليس بقضاء لخفة الأمر وليس كأجزاء الصلاة.

[قوله: وكذا إذا أدركه في بعض التكبير إلخ] أي فيكبر معه ما أدركه فيه ثم يكمل ما بقي بعد شروع الإمام في القراءة ولا يكبر ما فاته في خلال تكبير الإمام [قوله: كبر خمسا] أي غير الإحرام. [قوله: وفي هذا **إشكال]** لعله أراد بالكبير ما عدا هذا الكتاب، وإلا فهو في تحقيق المباني أيضا أو أن ذكره في الكبير لا ينافي ذكره في غيره، ونص التحقيق وهنا **إشكال** وهو: أن من قام للقضاء وأدرك واحدة أو ثلاثا لا يكبر للقيام على مذهب ابن القاسم.

وقد قال هنا: إنه يكبر سبعا يعد فيها تكبيرة القيام، وأجاب." (١)

"حمل النفس على الصبر (أجمل) أي أحسن (لمن استطاع) ويستعان على ذلك بالنظر في الأدلة على أجر المصائب.

(وينهى) بمعنى ونهي (عن الصراخ والنياحة) لقوله - عليه الصلاة والسلام - في الصحيحين: «ليس منا من ضرب الخدود وشق الجيوب ودعا بدعوى الجاهلية» وفي رواية لهما: «أنا بريء ممن حلق وصلق وخرق» . الحالقة هي: التي تحلق شعرها عند المصيبة، والصالقة هي: التي ترفع صوتها بالندب والنياحة، والخارقة هي: التي تخرق ثوبها عند المصيبة. وفي رواية لمسلم: «النائحة إذا لم تتب قبل موتها تقام يوم القيامة وعليها سربال من قطران ودرع من جرب» .

ـــــــرسوخ. [قوله: أي أحسن] أي من البكاء، ولا يخفى أن البكاء لا حسن فيه فأفعل التفضيل ليس على بابه. [قوله: ويستعان على ذلك بالنظر في الأدلة] أي من الآيات والأحاديث الواردة في شأن ذلك كقوله عز وجل: ﴿وبشر الصابرين﴾ [البقرة: ١٥٥] إلى آخر الآية.

وقال - صلى الله عليه وسلم -: «من قال ذلك وقال معه اللهم أجرني على مصيبتي وأعقبني خيرا منها فعل الله به ذلك» ، فإن قيل إذا كان التصبر أحسن فلم أهمله - صلى الله عليه وسلم - وبكى على ولده إبراهيم؟ **فالجواب** أن النبي - صلى الله عليه وسلم - فعل خلاف الأفضل بالنسبة لنا للتشريع فهو بالنسبة له إما واجب أو مندوب.

[قوله: وينهى بمعنى ونهي] لأن هذا أمر سبق نهي تحريم حيث استلزم أمرا محرما، وهو ما كان بصوت مع قول قبيح عند الموت وبعده، وأما ما كان بصوت من غير قول قبيح فهو جائز عند الموت لا بعده.

[قوله: الصراخ] في الصحاح بضبط بالقلم في نسخة معتمدة الصراخ بضم الصاد.

[قوله: والنياحة] في القسطلاني والنياحة: رفع الصوت بالندب قاله في المجموع، وقيده غيره بالكلام المسجع اهـ. فهو من عطف الخاص على العام. [قوله: ليس منا] أي من أهل سنتنا ولا من المهتدين بهدينا، وليس المراد خروجه عن الدين لأن

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٣٩١/١

المعاصي لا يكفر بها عند أهل السنة نعم يكفر باعتقاد حلها.
وعن سفيان أنه كره الخوض في تأويله وقال: ينبغي أن يمسك عنه ليكون أوقع في النفوس وأبلغ في الزجر. [قوله: ضرب الخدود] إنما خص - صلى الله عليه وسلم - الخدود بالضرب دون سائر الأعضاء؛ لأنه الواقع منهن، ولأن أشرف ما في الإنسان الوجه فلا يجوز امتهانه وإهانته بضرب ولا تشويه ولا غير ذلك مما يشينه، وإنما جمع الخدود وليس للإنسان إلا خدان لأنه والله أعلم من باب قوله تعالى: ﴿وأطراف النهار﴾ [طه: ١٣٠] وقالت العرب: شابت مفارقه وليس له إلا مفرق واحد، فكأنهم سموا كل موضع من المفرق مفرقا وهذا إذا جعلنا من واقعة على مفرد، فإن جعلناها واقعة على جمع فلا إشكال، والمراد بشق الجيوب إفسادها بالقطع في غير محله، وإنما حرم ذلك لما فيه من إظهار السخط وعدم إظهار الرضا بالقضاء مع ما في شق الجيوب من إضاعة المال.
وقال في العدة: وإنما جمع وإن كان ليس للإنسان إلا خدان فقط باعتبار إرادة الجمع، والجيوب بضم الجيم جمع جيب من جابه أي قطعه وهو ما يفتح من الثوب لتدخل فيه الرأس للبسه.
[قوله: ودعا بدعوى الجاهلية] هي زمان الفترة قبل الإسلام بأن قال في بكائه ما يقولون مما لا يجوز شرعا كوا جملاه واعضداه ذكر ذلك القسطلاني.
[قوله: بالندب إلخ] هو تعداد المحاسن كما أفاده المصباح.
وقوله: والنياحة تقدم أنها رفع الصوت بالندب، فيؤول الكلام إلى أن المعنى ترفع صوتها برفع الصوت بالندب ولا معنى له، فالظاهر أن يرتكب التجريد فيراد منها الندب، ويكون العطف مرادفا، وحاصل المعنى هي التي ترفع صوتها بتعداد المحاسن.
[قوله: قبل موتها] أي قبل حضور موتها، وقيد به إيذانا بأن شرط التوبة أن يتوب وهو يؤمل البقاء ويتمكن من العمل ذكره التوربشتي.
[قوله: تقام] أي تحشر، ويحتمل أنها تقام حقيقة على تلك الحال بين أهل النار، والموقف جزاء على قيامها في النياحة.
[قوله: «سربال من قطران»] السربال القميص والقطران دهن يدهن به الجمل الأجرب فيحرق." (١)
"أو لا؟ انتهى. وفي ج: لا يجب قضاء رمضان على الفور باتفاق عند ابن بشير.
وقال ق: يجب في قضاء رمضان التتابع والفور ولو كان رمضان ثلاثين ليلة وصام شهرا قضاء عنه فكان تسعة وعشرين كمل ثلاثين، ويجوز القضاء في كل وقت يجوز فيه التطوع بالصوم ولا يقضي في الأيام الممنوع فيها الصوم انتهى.

ثم أشار إلى الشرط الموعود بمجيئه وهو البلوغ بقوله: (ولا صيام على الصبيان) لا وجوبا ولا استحبابا (حتى يحتلم الغلام وتحيض الجارية) لو قال حتى يبلغا لكان أولى فإن البلوغ يكون بالاحتلام أي الإنزال أو السن وهو ثماني عشرة سنة على المشهور، وتزيد الأنثى بالحيض بخلاف الصلاة فإنهم يؤمرون بها استحبابا، وقد تقدم توجيه الفرق بينهما على ما في صدر الكتاب بأن الصلاة تتكرر فأمروا بها ليتمرنوا عليها لئلا تثقل عليهم بعد البلوغ بخلاف الصوم فإنه في العام مرة فلا يتأتى

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/ ٤١٠

فيه تمرين.

(وبالبلوغ لزمتهم أعمال الأبدان) من صلاة وصيام وحج وغزو (فريضة) وكذلك بالبلوغ لزمتهم أعمال القلوب كوجوب النيات وأحكام الاعتقادات، وفي كلامه **إشكال** مذكور **وجوابه** في الأصل ثم استدل على لزوم الصبيان الفرائض بالبلوغ بقوله: (قال الله سبحانه) وتعالى: ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا﴾ [النور: ٥٩]

ـــــــــــــتنبيه: اعلم أن التفريط الموجب للكفارة إنما ينظر فيه لشعبان الوالي لعام القضاء خاصة، فمن اتصل مرضه برمضان الوالي لعام القضاء وفرط في العام الثاني حتى دخل رمضان السنة الثالثة فإنه لا كفارة عليه.

[قوله: وقال ق يجب إلخ] ضعيف والمعتمد أنه لا يجب على الفور.

[قوله: ولو كان رمضان إلخ] راجع لأصل المسألة.

[قوله: كمل ثلاثين] أي ولا كفارة عليه في اليوم الذي يقضيه؛ لأنه لم يمكنه القضاء في شعبان.

[قوله: في الأيام الممنوع إلخ] أي وهي رابع النحر وسابقاه وما وجب صومه ولو بنذر، ويصح في يوم الشك كما أفاده التوضيح.

[قوله: لا وجوبا ولا استحبابا] أي فلا ثواب لهم؛ لأن الثواب إنما يكون في فعل ما يؤمر به الفاعل قاله عج.

قال: ويفهم من حديث «ألهذا حج؟ قال: نعم ولك أجر» أنه يندب حج الصغير وتلتفت النفس للفرق اهـ.

قال الشيخ: وأقول لعل الفرق ما مر من مشقة الصيام دون الحج؛ لأن الحج وإن عظمت مشقته إنما هو لغيره، وأما هو فيحمله الولي فيما لا يطيق.

[قوله: يكون بالاحتلام] أي ويكون بغير ذلك كإنبات العانة وحمل الجارية.

[قوله: وهو ثماني عشرة سنة إلخ] وقيل خمسة عشر وقيل ستة عشر.

[قوله: توجيه الفرق] الإضافة للبيان أي توجيه هو الفرق.

[قوله: على إلخ] أي الفرق حالة كون الفرق كائنا على الوجه الذي في صدر الكتاب أي من كينونة العام في الخاص أي تحققه فيه.

[قوله: بأن الصلاة إلخ] الأولى أن يأتي بمن بيانا لما.

[قوله: وبالبلوغ] هو قوة تحدث في الصغير يخرج بها من حال الطفولية إلى حال الرجولية، أي والعقل ولو قال وبالتكليف لزمهم لكان أولى.

[قوله: من صلاة] أي من كل أمر يتوقف على البلوغ فلا يرد لزوم العدة والإحداد للصغيرة ولزوم نفقة الأبوين وغير ذلك وصدقة الفطر، أو أن المخاطب بذلك الولي.

[قوله: وصيام إلخ] ظاهره أنه بمجرد حصول ذلك يلزم الصوم وليس كذلك؛ لأنه لو احتلم أحدهما أو حاضت أثناء النهار لم يلزمها صوم بقية ذلك اليوم كما لا يلزمه قضاؤه ولا قضاء ما قبله.

[قوله: فريضة] بالنصب على الحال المؤكدة لعاملها؛ لأن اللزوم والفرض مترادفان.

[قوله: كوجوب النيات] من إضافة الصفة للموصوف أي النيات الواجبة؛ لأن الذي من عمل القلب النية لا وجوبها.
وقوله: وأحكام الاعتقادات أي أحكام هي الاعتقادات كاعتقاد أن الله واحد مثلا فمراده بالأحكام ما حكم الشرع بوجوبه
[قوله: وفي كلامه إشكال إلخ] محصل الإشكال هو ما أشرنا إليه بقولنا: فلا يرد لزوم العدة والإحداد، والجواب هو ما أشرنا إليه بقولنا: أي من كل أمر أو أن المخاطب بذلك." (١)

"قالوا: ما لم يشق على الدابة فإن لم يكن راكبا فقائما ولا يجلس إلا لعلة أو كلال أي تعب، ويستحب أن يكون طاهرا من الجنابة متوضئا ليكون في هذا المشهد العظيم على أكمل الحالات، ويستحب التسبيح والتحميد والتهليل والتكبير والصلاة والسلام على سيدنا محمد - صلى الله عليه وسلم - والدعاء لنفسك ولوالديك والتطويل في ذلك للغروب، ويستحب له الفطر كما نص عليه في باب جمل ليقوى على العبادة.

(ثم) بعد غروب الشمس من يوم عرفة وتمكن الليل (يدفع) الحاج (بدفعه) أي بدفع الإمام (إلى المزدلفة) على جهة الاستحباب، فإن دفع قبل دفعه بعد غروب الشمس أجزأه وكان تاركا للأفضل، ويستحب له الدفع من بين المأزمين بالهمز وكسر الزاي وبفتح الميمين مثنى مأزم وهما جبلان بين عرفة والمزدلفة، وإن دفع خلفهما فقد ترك المستحب وسميت مزدلفة بكسر اللام لأنها زلفة أي قربة يتقرب بدخولها إلى الله تعالى، وتسمى أيضا قزح وجمعا بفتح الجيم وسكون الميم وبالمهملة، فإذا وصل إليها فليكن أول اهتمامه إقامة الصلاة بعد حط ما خف من الحمل (فيصلي معه) أي مع الإمام (بمزدلفة المغرب والعشاء) جمعا، وقصرا للعشاء لغير أهل مزدلفة على ما قاله الشيخ. وظاهر المختصر أن هذا الجمع مستحب وكذلك الجمع إن كان وبعده على المشهور.
(و) إذا طلع الفجر استحب له أن
ـــــــQقوله: فقائما] أي يستحب القيام أي للرجال دون النساء وإلا فالجلوس أفضل لهن للستر [قوله: إلا لعلة] أي مرض. وقوله: أو كلال بفتح الكاف [قوله: المشهد العظيم] المشهد المحضر وزنا ومعنى، قاله في المصباح. ووصفه بالعظيم باعتبار الحال فيه وهم الواقفون أو أنه أراد به الحالين فيه مجازا [قوله: والتهليل] أي قول: لا إله إلا الله [قوله: ولوالديك] أي وللمؤمنين، وأراد بالوالدين ما يشمل الأشياخ. فإن قلت: إن هذه الأشياء مستحبة مطلقا فالجواب أن المراد يستحب استحبابا أكيدا. [قوله: والتطويل في ذلك] معطوف على قوله التسبيح، فأصل ما تقدم مستحب والتطويل مستحب آخر

[قوله: وكان تاركا للأفضل] والظاهر أنه خلاف الأولى لا مكروه [قوله: وهما جبلان] ويعرفان الآن بالعلمين [قوله: لأنها زلفة] أي ذات زلفة أي قربة لأن القربة في المعنى هو الدخول فيها أي في تلك الليلة. فمعنى مزدلفة أي ذات زلفة [قوله: وتسمى أيضا قزح] بضم القاف وفتح الزاي قال في القاموس: قزح جبل بالمزدلفة وقال في المصباح. والمشعر الحرام جبل بآخر المزدلفة واسمه قزح. فانظر كلام هذا الشارح. [قوله: وجمعا] قيل لاجتماع آدم وحواء فيها وقيل لاجتماع الناس فيها

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٤٥٠

وقيل لجمع المغرب والعشاء فيها [قوله: بعد حط ما خف إلخ] أي وأما المحامل والزوامل فلا أرى ذلك، وليبدأ بالصلاة ثم يحط قاله مالك وأشهب إلا أن يعرض ثقل للدواب. [قوله: فيصلي معه] أي مع الإمام واعلم أن حاصل فقه هذه المسألة أن من وقف مع الإمام ونفر معه يجمع معه بالمزدلفة من غير **إشكال**، ومن وقف معه وتأخر لعذر فإنه يجمع في أي محل شاء، فإن وقف معه وتأخر اختيارا لا يجمع إلا في المزدلفة، ومن لم يقف مع الإمام لا يجوز جمعه مطلقا بل يصلي كل صلاة لوقتها. [قوله: على ما قاله الشيخ] كأنه أراد في النوادر وفي بعض النسخ وأما هم على ما قاله الشيخ بدون **جواب** لأما.

[قوله: وظاهر المختصر أن هذا الجمع مستحب] أي لقوله وصلاته بمزدلفة العشاءين عطفا على المندوب، أي وهو خلاف المذهب والمذهب أنه سنة. [قوله: وكذلك الجمع إن كان وحده] أي مندوب هذا معناه وقد تقدم أن الراجح أنه سنة، ولا يخفى أن ظاهره أنه وقف وحده مع أنه إذا وقف وحده فالراجح أنه يصلي كل صلاة لوقتها فلا يجمع، ومقابله أنه إن كان يدرك المزدلفة ثلث الليل أخر المغرب والعشاء حتى يصليهما المزدلفة وإن لم يطمع بذلك صلى كل صلاة لوقتها، ويمكن أن يحمل على ما إذا وقف مع الإمام وعجز عن السير معه على ما حكاه بعضهم من أن فيه خلافا والمشهور أنه يجمع." (١)

"على قولين مشهورهما وجوب الإحداد.

ثم صرح بمفهوم قوله من الوفاة زيادة إيضاح فقال: (وليس على المطلقة) طلاقا بائنا، أو رجعيا (إحداد) ؛ لأنه إنما شرع في حق الميت احتياطا للأنساب؛ لأنه قد مات ولا محامي له عن نسبه فجعل الإحداد زاجرا وقائما مقام المحامي عن الميت، بخلاف المطلق الحي فإنه هو المحامي عن نسبه، والمحتاط له

(وتجبر الحرة الكتابية على العدة من المسلم في الوفاة) دخل بها، أو لم يدخل (و) في (الطلاق) إذا دخل بها لحق الزوج ولا تجبر إذا لم يدخل بها إذ لا عدة على المطلقة قبل الدخول.

ثم انتقل يتكلم على الاستبراء المترجم له فقال: (وعدة أم الولد من وفاة سيدها) ، وهي التي ولدت منه (حيضة) في كلامه **إشكال** من جهة أنه أطلق على الحيضة عدة، والعدة عندنا إنما هي الأقراء، فنقول: إنما أراد الاستبراء، وإنما أطلق عليها اسم العدة لقوة الخلاف الذي فيها.

، والاستبراء شرعا الكشف عن حال الرحم ليعلم هل هي برية من الحمل، أو مشغولة به مراعاة لحفظ الأنساب، وهو واجب كوجوب العدة في الزوجات، لما صح من قوله - عليه الصلاة والسلام -: «لا توطأ حامل حتى تضع حملها ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة» . (وكذلك) عدة أم الولد حيضة (إذا أعتقها) سيدها هذا حكم استبراء أم الولد إن كانت ممن تحيض (و) أما (إن) كانت قد (قعدت عن الحيض) أي يئست

ـــــــQمحمد ولا تلبس حليا، وإن كان حديدا

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١/٥٤٠

[قوله: ولا محامي] أي مدافع، وكذا يقال فيما بعد

[قوله: على العدة من المسلم في الوفاة] مفهوم المسلم أنه لو كان زوجها كافرا لا يكون الحكم كذلك، والحكم أنه إن أراد مسلم أن يتزوجها لا بد لها من ثلاثة أقراء، ولو في الوفاة، إن كانت من ذوات الأقراء أو ثلاثة أشهر إن كانت صغيرة أو كبيرة هذا إذا كان دخل بها، وإن لم يكن دخل بها فلا عدة عليها [قوله: في الوفاة، والطلاق] ففي الوفاة أربعة أشهر وعشر، ولو كانت صغيرة غير مطيقة، والزوج كذلك، وفي الطلاق ثلاثة أقراء أو أشهر

[أحكام الاستبراء]

[قوله: وهي التي ولدت منه] غير مانع لصدقه بما ليس حر حملها من وطء مالكها، فالأحسن أن يقول هي الحر حملها من وطء مالكها عليه جبرا [قوله: حيضة] ظاهره سواء كان استبرأها قبل الوفاة أي والعتق أو لا وهو كذلك، وأما الأمة التي ليست أم ولد فعدتها من وفاة سيدها كذلك، وأما من عتقه فإن استبرأها قبله أو انقضت عدتها أو نحو ذلك فلا يجب عليها شيء وإلا وجب عليها حيضة [قوله: لقوة الخلاف الذي فيها] ظاهره لقوة الخلاف الذي في تلك الحيضة بمعنى أن بعضهم يطلق عليها عدة وليس كذلك بل المراد بقوة الخلاف الذي في أم الولد فقد قيل عليها أربعة أشهر وعشر وقيل ثلاث حيض، والراجح ما ذكره المصنف [قوله:، والاستبراء شرعا] أي وأما لغة فهو الاستقصاء، والبحث، والكشف عن الأمر الغامض [قوله: ليعلم هل هي إلخ] أي ليعلم جواب هل هي برية، وهذا باعتبار الأغلب فلا ترد الصغيرة التي لا يمكن حملها.

تنبيه:

لو كانت متزوجة بالغير عند موت سيدها لم يجب عليها تلك الحيضة. [قوله: لا توطأ إلخ] قال تت وأصله سبايا أوطاس حيث قال النبي – صلى الله عليه وسلم –: «ألا لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض.» وأوطاس بفتح الهمزة وسكون الواو بعدها طاء وسين مهملتان بينهما ألف، واد في ديار هوازن وسكت – صلى الله عليه وسلم – عن ذوات الأشهر [قوله: وكذلك إذا أعتقها إلخ] حال حياته وأراد الغير أن يتزوج بها ولا مفهوم لأم الولد بل كل أمة أعتقها سيدها لا تتزوج إلا بعد الاستبراء.

والحاصل أن الأمة تأتنف حيضة بعد موت سيدها، ولو استبرئت أو انقضت عدتها أم ولد أو غيرها، وأما لو أعتقت بعد الاستبراء أو انقضت عدتها فتستأنف إن كانت أم ولد لا إن كانت غيرها، والفرق بين أم الولد وغيرها شبه أم الولد بالحرة [قوله: وأما إن كانت قد قعدت] أي أم الولد أعتقها أو مات عنها." (١)

"أجناس القوت فقال: (ولحوم ذوات الأربع من الأنعام) الإبل، والبقر، والغنم، والمعز (و) من (الوحش) كالغزال وبقر الوحش كله (صنف) واحد يجوز بيع بعضه ببعض متماثلا ويحرم متفاضلا، (و) كذلك (لحوم الطير كله) إنسيه ووحشيه،

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ١٢٤/٢

وإن كان طير ماء (صنف) واحد (و) كذلك (لحوم دواب الماء كله صنف) واحد (وما تولد من لحوم الجنس الواحد من شحم فهو كلحمه) فلا يباع شحم بهيمة الأنعام بلحمها إلا مثلا بمثل يدا بيد، ولا شحم الحوت بالحوت إلا مثلا بمثل يدا بيد (وألبان ذلك الصنف) من الأنعام (وجبنه وسمنه صنف) ظاهره جواز بيع بعضه ببعض متماثلا؛ لأن ذلك شأن الصنف الواحد. ك: ولم يجز ذلك مالك ولا أصحابه فانظره فإنه عندي من مشكلات الرسالة.

وقال ق: قال الجزولي تقدير كلامه وألبان ذلك الصنف صنف، وجبنه صنف، وسمنه صنف فهؤلاء الأصناف الثلاثة يجوز بيع كل صنف بعضه ببعض متماثلا ولا يجوز متفاضلا انظر بقيته في الأصل.

ــــــــمما إذا لم ينتقل عن أصله وإلا جاز بشرط أن يكون بأمر قوي بحيث يبعد عن أصله، وذلك كقلي القمح أو طبخه أو جعله خبزا لا بطحنه، ولو عجن ولا بصلقه إلا الترمس فإنه يصير جنسا آخر بصلقه ووضعه في الماء حتى صار حلوا. وأما صلق القمح أو الفول أو الحمص فإنه لا ينقل فلذا لا يباع اليابس بالمصلوق منها.

[قوله: من الحبوب إلخ] لف ونشر مرتب فقوله: من الحبوب ناظر لقوله ما اتحد. وقوله: والقطاني ناظر لقوله واختلف، ولا يخفى أنه قد ذكر مما اتحد جنسه غيرهما من الزبيب، والتمر. [قوله: من أجناس القوت] أي المقتات وأراد الجنس اللغوي الشامل للنوع ولا يخفى أن ظاهره أن ما تقدم ليس من أجناس القوت وليس كذلك. [قوله: ولحوم ذوات الأربع] ، ولو اختلفت صفة طبخه ولا فرق بين كون طبخها بأبزار أم لا.

وما يقال من أن الطبخ بالأبزار ناقل فالمراد ناقل له من اللحم الذي لم يطبخ، ومراده: ذوات الأربع أي المباحة، وأما المباح مع المكروه مثل السبع، والضبع، والمهر فلا يحرم التفاضل بينهما بل يكره فقط كما هو مفاد المدونة وأبقاها بعضهم على ذلك، وبعضهم حمل الكراهة على التحريم. وفي المدونة: ولا بأس بلحم الأنعام بالخيل وسائر الدواب نقدا ومؤجلا؛ لأنه لا يؤكل لحمها. [قوله: ولحوم الطير إلخ] أي المباح، وأما المباح مع المكروه مثل الوطواط فيكره التفاضل فقط؛ لأن الطير عندنا كله مباح ما عدا الوطواط ففي.

عج: والظاهر أنه يجري في مكروه الأكل من الطير ما جرى في مكروه الأكل من ذوات الأربع. [قوله: وإن كان طير ماء] أي طيرا بريا يلازم الماء. [قوله: وكذلك لحوم دواب الماء] أي من سمك وتمساح وآدمي الماء وكلبه وخنزيره الحي، والميت، ولو اختلفت مرقته ولا ينتقل الصير بتمليحه عن أصله وفي عج أن البطارخ في حكم المودع في السمك وليس من جنسه فيباع بالسمك، ولو متفاضلا كما يباع الطير ولحمه ببيضه، ولو متفاضلا. [قوله: من شحم] أي أو كبد أو قلب أو طحال أو رأس بل العظم، والجلد، والمرق كذلك، لكن إن كان العظم متصلا فالأمر واضح في حرمة التفاضل.

وأما لو انفصل عن اللحم فلا يكون كهو إذا كان يمكن أكله كالقرقوشة لا إن لم يمكن فيصير أجنبيا كنوى البلح، ومحل كون اللحم جنسا ما لم ينقل اللحم عن أصله وإلا جاز التفاضل.

والنقل يكون بالطبخ مع شيء من الأبزار، ولو كأرز أو بصل زيادة على الملح، ومثل طبخه بالأبزار شيه أو تجفيفه بالشمس أو الهواء بأبزار، وأما بغير أبزار فلا ينقل اللحم النيء، وإن نقله عن الحيوان الحي، ولو طبخ لحم من جنسين في قدر أو قدور فإن كان بغير أبزار أو أحدهما فقط فهما باقيان على أصلهما وأما بأبزار فقيل باقيان على أصلهما وقيل: صارا جنسا واحدا

فيحرم التفاضل بينهما.

[قوله: من الأنعام] لا مفهوم لذلك بل جميع الألبان حتى من الآدمي صنف. [قوله: ظاهره جواز إلخ] أي أن ظاهره جواز بيع اللبن بالسمن متماثلا، وكذا بالجبن وليس كذلك. [قوله: قال الجزولي] أي **جوابا** عن هذا **الإشكال** لكن يرد **إشكال** على هذا **الجواب** وهو إيهام جواز بيع اللبن الحليب بالسمن أو الجبن؛ لأن كل واحد جنس مستقل." (١)

"ذلك (ولا يجوز) القراض (بالعروض) ولا شيء من المكيلات، والموزونات؛ لأن القراض في الأصل غرر؛ لأنه إجارة مجهولة إذا كان العامل لا يدري كم يربح في المال فيعمل مقدار الجزء المشترط له، وكذلك رب المال لا يدري هل يربح أم لا وهل يرجع إليه رأس ماله أم لا فكان ذلك غررا من هذه الوجوه إلا أن الشارع جوزه للضرورة إليه ولحاجة الناس إلى التعامل به، فيجب أن يجوز منه مقدار ما جوزه الشارع، وما عداه ممنوع بالأصل، والفرق بين النقار، والعروض أن العروض لا يتعامل بأعيانها، والنقار أعيان وأثمان ورءوس أموال.

(و) إذا امتنع القراض بها فإن العامل (يكون إن نزل) أي وقع القراض بها (أجيرا في بيعها) ويكون (على قراض مثله في الثمن) ظاهره مطلقا وفيه تفصيل لابن رشد نقلناه في الأصل، والذي في المختصر أن له أجرة مثله في بيع العروض، وأما عمله

ــــــــQفلا خلاف في جواز ذلك] أي، والفرض أن لا مسكوك وإلا منع على المعتمد، والمراد لا يجوز ابتداء.

وأما بعد الوقوع فإنه يمضي بالوقوع، والفلوس الجدد كالنقار إن انفردت بالتعامل جاز جعلها رأس مال قراض وإلا فلا.

[قوله: ولا يجوز بالعروض] أي اتفاقا. [قوله: ولا بشيء من المكيلات] لا يخفى أن هذا يفيد أنه حمل العروض على المقومات وحينئذ فيرد عليه أن الأولى له أن يزيد المعدودات؛ لأن المثلي ثلاثة أنواع، ولو حمل العروض على ما عدا العين لشمل المثلي بأنواعه كما يفيد تت. وكان في غنية عن هذه الزيادة ويدخل في العروض الفلوس الجدد حيث لم تنفرد بالتعامل بها ويدخل الحديد، والرصاص، والودع لو انفردت بالتعامل.

[قوله: إذا كان العامل لا يدري] الأولى حذف كان يقول إذ العامل بل الأولى أن يقول إذ العامل لا يدري، هل يربح أو لا وعلى تقدير الربح كم مقداره، والشارع حقيقة الله تعالى، والمصطفى مجاز فيجوز أن يراد به كل منهما. [قوله: ولحاجة الناس] عطف تفسير وقوله فيجب أي يتعين. [قوله: مقدار ما جوزه الشارع] وهو النقد المضروب لا يقال الشارع لم يجوزه بالتبر ولا بالجدد ولا بنقار الذهب، والفضة، فلماذا رخص فيها **الجواب؟** ما قاله الشارع أن النقار أي، وما شابهه أعيان وأثمان ورءوس أموال، والجدد عند انفراد التعامل بها كذلك حتى قيل إنها من النقود. [قوله: بالأصل] أي على الأصل. وقوله: أعيان أي يتعامل بأعيانها بحيث تكون ثمنا فما بعده تفسير له. وقوله ورءوس أموال لا يخفى أن مما ما صدقات رأس المال المال الذي يدفع لعامل القراض يتجر فيه فيلزم عليه المصادرة ثم في المقام **إشكال** آخر؛ لأن الفرض أن النقار لا يتعامل به إلا أن يقال: إن المعنى أنها قد يتعامل بها على فرض ضربها، وهذا مفقود بالفرض. [قوله: أجيرا في بيعها] أي العروض فيستحق أجرة مثله في توليه بيعها حيث لم يطلع عليه إلا بعد بيعها، فقوله أجيرا أي كأجير؛ لأنه لم يستأجر. [قوله: ويكون

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢/١٤٦

على قراض مثله] أي إذا اتجر بالثمن.

[قوله: وفيه تفصيل] وهو ما نصه يريد إذا كان رأس مال القراض لثمن الذي بيع به العروض، أما إذا كان رأس المال نفسه أو قيمته يوم العقد أو يوم التفاضل فإنه يكون أجيرا في بيعها ويرد إلى إجارة مثله في الثمن أي في العمل به إذا لم يعثر على ذلك حتى عمل به، وإن لم يعمل فإنه يفسخ ويرد المال إلى ربه، والفرق بين قراض المثل وأجرة المال أن قراض المثل في الربح فإن لم يحصل ربح لا شيء له، وأجرة المثل في الذمة فيلزم رب المال، ولو لم يحصل ربح، وأما إذا قال له: خذ هذا الثوب اذهب به إلى فلان يبيعه، فإذا باعه وقبض ثمنه فخذ منه واعمل به قراضا بيني وبينك، أي فجعل رأس المال ثمن الثوب فهو جائز إلخ.

[قوله: والذي في المختصر إلخ] لا يخفى أن عبارته تفيد أن الذي في المختصر تفصيل آخر مغاير لتفصيل ابن رشد مع أن كلام المختصر هو عين كلام المصنف، فيجري فيه تقييد ابن رشد. ونص العلامة خليل: كفلوس وعرض إن تولى ذلك تشبيها في المنع، ثم قال: فأجر مثله في توليه ثم قراض مثله في ربحه اهـ. فقال بعض شراحه: وكلام." (١)

"الفقه وأفضل الدين الورع» قال مالك – رحمه الله تعالى –: المذاكرة في الفقه أفضل من الصلاة

(وأقرب العلماء) قرب رضا ومحبة (إلى الله عز وجل وأولاهم به أكثرهم له خشية) أي خوفا (و) أكثرهم (فيما عنده رغبة) أي رجاء (والعلم) المقرب إلى الله تعالى (دليل إلى الخيرات وقائد إليها) قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم –: «من سلك طريقا يلتمس

ـــــــQالفقه] أي أفضل العبادات أي ما يتعبد به الرب من صوم وصلاة وحج ونحو ذلك، وقوله: الفقه أي التفهم في علم دينه وعلم شرائعه ثم بعد كتبي هذا رأيت المناوي ذكر عن الحكيم الترمذي ما نصه.

قال الحكيم الترمذي: الفقه الفهم وانكشاف الغطاء فإذا عبد الله بما أمر ونهى بعد أن فهمه انكشف له الغطاء عن تدبيره فيما أمر ونهى فهي العبادة الخالصة المحضة، وقوله: وأفضل الدين الورع. . . إلخ أي وأفضل التدين الورع الذي هو كما قيل الخروج من كل شبهة ومحاسبة النفس من كل طرفة، والورع يكون في خواطر القلوب وسائر أعمال الجوارح وإنما كان أفضل لما فيه من التخلي عن الشبهات وتجنب المحتملات وعبر في الفقه بالعبادة لأنه فعل من أفعال الجوارح الظاهرة كالعبادة وفي الورع بالدين لأن مرجعه إلى اليقين القلبي الذي به يدان الله سبحانه وتعالى.

[قوله: قال مالك] لم يقل وقال مالك. . . إلخ معطوفا على قوله لما رواه الطبراني تأدبا مع النبي – صلى الله عليه وسلم – لإيهام العطف أن كلا منهما دليل للمدعي مع أن الدليل هو الأول.

[قوله: المذاكرة] مفاعلة تقتضي متعددا أي تذكر الفقه من متعدد بيان لما هو الأولى لما فيه من نماء العلم وزيادته وشدة التوثق، وهو يشمل إفادته للمتعلمين وتفهمه من المتساوين، وإنما قلنا بيان لما هو الأولى والأكمل وإلا فتذكر الإنسان في نفسه أفضل أيضا من الصلاة، وأراد بها ما عدا السنن المؤكدة والرواتب لما قالوه من أن الأولى لطالب العلم فعل الرواتب،

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢/٢٠٦

وإذا كانت المذاكرة أفضل من صلاة النافلة فهي أفضل من غيرها من بقية العبادات النافلة بالطريق الأولى، وأراد به أيضا ما يشمل آلاته المتوقف هو عليها وروي عنه – عليه الصلاة والسلام – أنه قال: «ما جميع أفعال البر في الجهاد إلا كبصقة في بحر وما جميع أفعال البر والجهاد في طلب العلم إلا كبصقة في بحر» وروي أيضا: «لباب يتعلمه الرجل أحب إلي من ألف ركعة تطوعا» وأيضا قال – عليه الصلاة والسلام –: «إذا جاء الموت لطالب العلم وهو على هذه الحالة مات وهو شهيد» ، [قوله: في الفقه] أراد به علم الفقه

[قوله: قرب رضا ومحبة] هما بمعنى وهو أن المراد منهما إما إرادة الإنعام أو الإنعام فهما إما من صفات الذات وإما من صفات الأفعال، وذلك أن حقيقة المحبة هي الميل كما قال بعضهم وهو مستحيل على المولى عز وجل، وأراد ميلا يلزمه ما ذكر لا مطلق الميل الذي لا يترتب عليه ما ذكر فهو كالعدم، [قوله: وأولاهم به] أي بمعونته ونصره.

[قوله: أي خوفا] مفاده أن الخوف والخشية مترادفان، وقيل: الخوف هرب القلب من حلول المكروه عند استشعاره، والخشية أخص من الخوف فهي للعلماء بالله تعالى فهو خوف مقرون بمعرفة أي فخشية الله هي خوف عقابه مع تعظيمه بأنه غير ظالم في فعله بخلاف مطلق الخوف فإنه يتحقق عند تهديد الظالم له.

قال – صلى الله عليه وسلم –: «إني لأعلمكم بالله وأشدكم له خشية» قال العز: فيه **إشكال** لأن الخوف والخشية حالة تنشأ عن ملاحظة شدة النقمة الممكن وقوعها، وقد دلت القواطع على أنه – صلى الله عليه وسلم – غير معذب فكيف يتصور منه الخوف فكيف أشد الخوف قال: **والجواب** أن الذهول جائز عليه فإذا ذهل عن موجبات نفي العقاب حدث له الخوف لكن يرد أن يقال اجتماع أكثرية الخوف وأكثرية الرجاء غير ممكن لأنه يلزم الأول من شدة التحرز ما لا يلزم الثاني، والتنافي في اللوازم يوجب التنافي في الملزومات إلا أن يقال: يعتبر الحصول في وقتين بمعنى أنه إذا قام به الخوف في وقت يشتد تحرزه بحيث يلجئه إلى ترك المباح فضلا عن المشتبه، وإذا قام به الرجاء في وقت آخر وتقوى لا تقوم به شدة التحرز فلربما قدم على المتشابه الذي وقع فيه الخلاف على أحد الأقوال فيه مقلدا لمن يقول بالجواز.

[قوله: المقرب. . . إلخ] لا حاجة لقوله المقرب إذ العلم حقيقة ما أورث خشية وعملا قاله عج نقلا عن سيدي." (١)

"كما في الصورة الثانية من صورتي أو إحداهما ولو أدرك الأولى مع الإمام وفاته الوسيطان ثم أدركه في الرابعة قضى الوسطيين ويجلس بينهما ولو أدرك الثانية والرابعة قضى الأولى والثانية ولا يجلس ولو أدرك الأولى والثالثة وفاته الثانية والرابعة قدم البناء فيأتي بالرابعة ويجلس ثم بالثانية ويجلس.

هذا (فصل) في الشرط الثالث وهو ستر العورة وافتتحه المصنف على لسان سائل سأله وأجابه بقوله خلاف فقال (هل ستر عورته) أي المصلي المكلف كلها أو بعضها وأما الصبي فيعيد في الوقت إن صلى عريانا (بكثيف) المراد به ما لا يشف في بادئ الرأي بأن لا يشف أصلا أو يشف بعد إمعان النظر وخرج به ما يشف في بادئ النظر فإن وجوده كالعدم وأما

---

(١) حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني علي الصعيدي العدوي ٢/٥٠٧

ما يشف بعد إمعان نظر فيعيد معه في الوقت كالواصف (وإن) كان الستر به حاصلا (بإعارة) بلا طلب (أو طلب) بشراء أو استعارة إلا أن يتحقق بخلهم فلا يلزمه الطلب

ــــــQغير تكبير لأن جلوسه في غير محله وإنما جلس متابعة للإمام ذكره بن نقلا عن المسناوي (قوله: كما في الصورة الثانية من صورتي أو إحداهما) أي فإن المأموم جلس فيها في ثانيته والحال أنها ثالثة بالنسبة للإمام (قوله: قضى الوسطيين) قد علمت أن جعلهما قضاء مذهب المدونة نظرا للرابعة المدركة بعدهما وقد جعلهما الأندلسيون بناء نظرا للأولى المدركة قبلهما وتقدم ما يتعلق بالمسألة على كل من القولين وقوله ويجلس بينهما قد علمت أن هذا قول عج وأنه غير ظاهر وأن الصواب ما ذكره أبو الحسن نقلا عن ابن حبيب من عدم الجلوس بينهما لأن أولاهما وإن كانت ثانية لإمامه لكنها ثالثة له في الفعل والمأموم لا يجلس إلا في رابعة إمامه كانت ثانية له أو لا أو في ثانيته هو وإن لم تكن ثانية لإمامه ولا أخيرة له وأما ثانية إمامه إذا لم تكن ثانية له فلا يجلس فيها (قوله: قضى الأولى والثالثة ولا يجلس) قد علمت أن جعلهما قضاء مذهب المدونة ومذهب الأندلسيين أن الأولى قضاء والثالثة بناء فالأولى لا **إشكال** في كونها قضاء والخلاف في الثالثة فجعلهما الأندلسيون بناء نظرا للثانية المدركة قبلها والمدونة جعلتها قضاء نظرا للرابعة المدركة بعدها وتقدم ما يتعلق بالمسألة على كلا القولين (قوله: ولو أدرك الأولى والثالثة وفاتته الثانية والرابعة) قد علمت أن الرابعة بناء اتفاقا والخلاف في الثانية فجعلها الأندلسيون بناء نظرا للمدركة قبلها وجعلها في المدونة قضاء نظرا للمدركة بعدها فاجتماع البناء والقضاء في هذه الصورة إنما هو على مذهب المدونة وتقدم ما يتعلق بالمسألة على كلا القولين.

[فصل الشرط الثالث وهو ستر العورة]

(فصل في ستر العورة) (قوله: هل ستر) هو هنا بفتح السين لأنه مصدر وأما الستر بالكسر فهو ما يستتر به (قوله: أو بعضها) أي إن عجز عن ستر كلها ولم يقدر إلا على ستر بعضها (قوله: وأما الصبي فيعيد في الوقت إن صلى عريانا) أي وأما إذا صلى بلا وضوء فقال أشهب يعيد أبدا أي ندبا وقال أصبغ يعيد بالقرب لا بعد يومين أو ثلاثة (قوله: ما لا يشف في بادئ الرأي) أي ما لا تظهر منه العورة في بادئ الرأي (قوله: وخرج به ما يشف) أي ما تظهر منه العورة في بادي النظر وقوله فإن وجوده كالعدم أي وحينئذ فيعيد من صلى فيه أبدا (قوله: فيعيد معه في الوقت) أي إن الصلاة فيه صحيحة مع الكراهة التنزيهية وحينئذ فيعيد في الوقت فقط كالواصف للعورة المحدد لها هذا هو الذي انحط عليه كلام عج وارتضاه بن وهو الظاهر لا ما في طفى أن الكراهة للتحريم والإعادة أبدية ولا ما في حاشية شيخنا عن ابن عبق من صحة الصلاة فيما يشف مطلقا سواء كانت العورة تظهر منه للتأمل أو لغير المتأمل واعتمده. والحاصل أن ستر العورة في الصلاة بالثوب الشفاف فيه ثلاثة طرق فقيل إنه كالعدم ويعيد أبدا كانت العورة تظهر منه للمتأمل أو لغيره وقيل بصحة الصلاة مطلقا وقيل بالتفصيل بين ما تظهر منه العورة عند التأمل وما تظهر منه عند عدم التأمل فتصح في الأول دون الثاني (قوله: وإن بإعارة) أي هذا إذا كان الستر به حاصلا من غير إعارة لوجوده عنده بل وإن كان إلخ (قوله: بلا طلب) أي فإذا أعاره له صاحبه من غير طلب منه لزمه قبوله ولو تحقق المنة وذلك لقلة سبب المانية وهو الانتفاع به وإنما قيد الإعارة بعدم الطلب لدفع ما يرد على المصنف من أن فيه عطف العام على الخاص بأو. وحاصل **جوابه** أنه من عطف المغاير (قوله: أو طلب)

أي أو كان الستر به حاصلا بطلب بشراء أو استعارة فيلزم المصلي أن يطلب الساتر لكل صلاة بإعارة أو بشراء بثمن معتاد كالماء لا يحتاج له لا بهبة." (١)

"وإلا بطلت عليه أيضا ولو صرح به لكان أحسن ولعله سقط من ناسخ المبيضة سهوا

وقوله (فإن صلى لنفسه) إلخ مفرع على قوله الآتي وإن جاء بعد العذر فكأجنبي فحقه أن يقدمه هنا وكأن ناسخ المبيضة أخره سهوا ومساقه هكذا وإن جاء المستخلف بالفتح وأحرم بعد حصول العذر فكأجنبي لأنه لم يدرك مع الإمام جزءا ألبتة فلم يصح استخلافه اتفاقا وتبطل صلاة من ائتم به منهم وأما صلاته هو فإن صلى لنفسه صلاة منفردا بأن ابتدأ القراءة ولم يبن على صلاة الإمام صحت صلاته (أو بنى) على صلاة الإمام ظنا منه صحة الاستخلاف وكان بناؤه (ب) الركعة (الأولى) مطلقا.

(أو الثالثة) من رباعية واقتصر على الفاتحة كالإمام (صحت) صلاته لأنه لا مخالفة بينه وبين المنفرد لجلوسه في محل الجلوس وقيامه في محل القيام وهذا مبني على أن تارك السنن عمدا لا تبطل صلاته لأنه إذا بنى في الثالثة من رباعية تكون صلاته بأم القرآن فقط على ما هو مقتضى البناء (وإلا) يبن بالأولى أو الثالثة من رباعية بأن بنى

ـــــــيحصل له عذر.

(قوله ولو صرح به) أي **بجواب** الشرط وهو قوله فلا يصح استخلافه

(قوله فحقه أن يقدمه) أي المفرع عليه وهو قوله فإن جاء بعد العذر فكأجنبي وقوله هنا أي قبل ذلك المفرع.

(قوله وأحرم بعد حصول العذر) أي أحرم بعد حصول العذر مقتديا به لظنه أنه في صلاة وأما لو أحرم مقتديا به مع علمه بعذره فصلاته باطلة مطلقا من غير تفصيل لتلاعبه.

(قوله فكأجنبي) الكاف زائد لأنه أجنبي حقيقة.

(قوله فإن صلى لنفسه صلاة منفرد إلخ) قال في التوضيح لا **إشكال** أن صلاته صحيحة قال ح والذي يظهر أنه يدخل الخلاف في صلاته لأنه أحرم خلف شخص يظنه في الصلاة فتبين أنه في غير الصلاة وقد ذكر في النوادر ما نصه ومن كتاب ابن سحنون ما نصه ولو أحرم قوم قبل إمامهم ثم أحدث هو قبل أن يحرم فقدم أحدهم وصلى بأصحابه فصلاتهم فاسدة وكذلك إن صلوا فرادى حتى يجددوا إحراما اهـ بن وإنما بطلت عليهم وإذا صلوا فرادى لاقتدائهم بمن ظنوه في صلاة فتبين أنه ليس فيها.

(قوله ولم يبن إلخ) أي لكونه لم يقبل الاستخلاف بل صلى ناويا الفذية.

(قوله أو بنى على صلاة الإمام) أي حالة كونه ناويا للإمامة والمراد ببنائه على صلاة الإمام بناؤه على ما فعله الإمام من الصلاة بحيث لو وجد الإمام قرأ بعض الفاتحة كملها ولم يبتدئها ولو وجد الإمام قرأ الفاتحة ابتدأ بالسورة ولم يقرأ الفاتحة أو

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ١/ ٢١١

وجده بعد القراءة وحصل له العذر ودخل معه فيركع وإنما صحت صلاته في هذه الحالة مع أنه أجنبي من الإمام وقد خلت ركعة من صلاته من الفاتحة بناء على أن الفاتحة واجبة في الجل فإن كان في الرباعية أو الثلاثية فالأمر ظاهر وأما إن كانت الصلاة ثنائية وكان البناء في أولاها فقال الشيخ أحمد لا يصح البناء لأنه لا جل لها فحمل قوله أو بنى في الأولى على ما عدا الثنائية وقيل بالصحة بناء على أن الفاتحة واجبة في كل ركعة وعلى هذا يتمشى قول الشارح أو بنى بالأولى مطلقا.

(قوله بالركعة الأولى) الباء في قوله بالأولى ظرفية والجار والمجرور خبر لكان المحذوفة مع اسمها كما أشار له الشارح أو حال أي بنى حال كونه مستخلفا في الأولى أو الثانية.

(قوله مطلقا) أي كانت الصلاة ثنائية أو ثلاثية أو رباعية.

(قوله واقتصر على الفاتحة كالإمام) يعني أنه استخلف في ثالثة الرباعية واقتصر على القراءة فيها وفي الرابعة على أم القرآن كما أن الإمام الأصلي كان يقتصر عليها فيها لو لم يستخلف لاعتقاده صحة الاستخلاف جهلا منه وليس المراد أنه يطالب بالقراءة بما ذكر والحاصل أن الموضوع أنه جاء بعد العذر واستخلفه الإمام جهلا منه وقبل هو الاستخلاف جهلا منه أيضا ثم إنه بنى في الأولى أو الثالثة على ما حصل من الإمام من الإحرام فقط أو من بعض الفاتحة أو من كلها وليس المراد أنه يطالب بقراءة الفاتحة كذا قرر شيخنا العدوي كلام عبق.

(قوله وهذا) أي ما ذكر من الصحة إذا كان بناؤه بالثالثة من الرباعية.

(قوله على ما هو مقتضى البناء إلخ) فيه أنه إذا بنى في الثالثة كان ما حصل فيه النيابة عن الإمام بالنظر لما اعتقده جهلا منه من الثالثة والرابعة فيترك السورة منهما وإن كانا في الحقيقة أوليين له ومقتضى جهله أنه يقضي الأوليين بالفاتحة وسورة فقول الشارح وهذا مبني على أن تارك السنن عمدا لا تبطل صلاته ظاهر بالنسبة للثالثة والرابعة اللتين اعتقد أنه ناب فيهما عن الإمام إذ هما في الواقع أوليان له وأما قوله لأنه إذا بنى في الثالثة من رباعية." (١)

"فسخت الإجارة.

ثم بين إجارة البلاغ بقوله (والبلاغ إعطاء) أي وإجارة البلاغ عقد على إعطاء (ما ينفقه) الأجير على نفسه (بدءا وعودا بالعرف) أي بالمعروف بين الناس فلا يوسع ولا يقتر على مقتضى العادة فإذا رجع رد ما فضل ويرد الثياب التي اشتراها من الأجرة (وفي هدي) معطوف على مقدر متعلق بجواب شرط مقدرين والتقدير فإن لم يكفه ما أخذه رجع بما أنفقه فيما يحتاج إليه، وفي هدي (وفدية لم يتعمد موجبهما) أي سببهما بل فعله سهوا أو اضطرارا فإن تعمد موجبهما فلا يرجع (ورجع) بالبناء للمفعول (عليه) أي على الأجير (بالسرف) أي الزائد على العرف فيما أنفقه من الأجرة التي دفعت له وهو ما لا يليق بحاله لا ما لا يليق بحال الموصي (واستمر) أجير البلاغ إلى تمام الحج (إن فرغ) ما أخذه من النفقة قبل الإحرام، أو بعده كان العام معينا أم لا ورجع بما أنفقه على نفسه على مستأجره لا على الموصي؛ لأن المستأجر مفرط بترك إجارة الضمان إلا أن يكون الموصي أوصى بالبلاغ ففي بقية ثلثه (أو أحرم ومرض) أو صد حتى فاته الحج، أو فاته لخطإ عدد

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ١/٣٥٤

بعد إحرامه فإنه يستمر أيضا في الثلاثة إن كان العام غير معين، وإلا فسخ أخذا من قوله الآتي وفسخت إن عين العام، أو عدم – أي الحج – ورجع

ـــــــQاطلع عليه بعد الوفاء وقبل المشي فلا إشكال أنه يرجع عليه بالمال كان العام معينا، أو غير معين ولم يرد أنه يحج على ما فهم وإن اطلع عليه بعد الأمرين فقال ح إن كانت الإجارة وقعت على الضمان فالظاهر أنه لا يرجع عليه بشيء وأن ما فعله يقال له خيانة بالخاء الفوقية، وإن وقعت على البلاغ فالظاهر أنه يقضي له من المال بقدر نفقة مثله وأجرة ركوبه ويأخذ منه الباقي، وظاهره سواء كان العام معينا أم لا وخالفه عبق وتبعه شارحنا فجزم بالرجوع عليه إن كان معينا مطلقا، أو كان غير معين والحال أنه لم يرجع في عام آخر على ما فهم وعلى ما قال يكون التعبير بالخيانة لا إشكال فيه وعلى ما قال ح يكون مشكلا كما قال والذي في تبصرة اللخمي خيانة بالخاء المعجمة انظر بن. (قوله: فسخت الإجارة) أي للفوات.

(قوله: عقد على إعطاء إلخ) إنما قدر الشارح " عقد " لأجل صحة الإخبار إذ إجارة البلاغ ليست إعطاء ما ينفقه، وإنما هي عقد على إعطاء ما ينفقه وفهم من كلام المصنف أنه لا بد من الإعطاء بالفعل وأنه إذا دخل معه على أن ينفق على نفسه كل النفقة، أو بعضها من عنده ثم يرجع بما أنفق فإنه لا يكون بلاغا جائزا وهو كذلك؛ لأن فيه سلفا، وإجارة وسلفا جر نفعا فلا تصح الإجارة قاله سند اهـ عبق.

(قوله: بدءا وعودا) منصوبان على الظرفية أي ما ينفق منه في الذهاب والإياب وقوله: بالعرف متعلق بمحذوف أي وتكون تلك النفقة بالعرف وهذا بيان لما بعد الوقوع وأما في الابتداء أي في حالة العقد فينبغي أن يبين له قدر النفقة كل يوم وذلك بأن يقول له: حج عني، وأدفع لك مائة دينار مثلا، أنفق على نفسك منها كل يوم عشرة دراهم مثلا فإن لم يبين له ذلك عند العقد أنفق على نفسه بالعرف.

والحاصل أن مراعاة العرف فيما ينفقه إنما هو بعد الوقوع لا في الابتداء كما هو ظاهر المصنف انظر ح. (قوله: ويرد الثياب) أي وكذلك الدابة. (قوله: معطوف على مقدر إلخ) لا يخفى ما في هذا الحل من التكلف وقرره الفيشي بجعله عطفا على قوله بدءا وعودا وهو أقرب مما للشارح ومما لتت حيث جعله عطفا على مقدر متعلق بقوله: بنفقة، أو إعطاء ما ينفقه على نفسه وفي هدي إلخ إن قلت ما لتت والفيشي يقتضي أن من جملة مسمى البلاغ ما يصرفه في الفدية والهدي بالشرط المذكور وليس كذلك قلت هذا ممنوع بل هو منه تبعا كما يفيده كلام ح انظر بن. (قوله: مقدرين) صفة لجواب وشرط. (قوله: فإن تعمد موجبهما فلا يرجع) فإن جهل الحال حمل على عدم التعمد حيث يثبت التعمد كما قاله سند. (قوله: ورجع عليه) أي على أجير البلاغ. (قوله: بالبناء للمفعول) ليس بلازم بل يصح قراءته بالبناء للفاعل أيضا. (قوله: ما لا يليق بحاله) أي وإن كان لائقا بحال الموصي. (قوله: واستمر إن فرغ) ضمير استمر لأجير البلاغ وضمير فرغ للمال الذي أخذه لينفق منه.

وحاصله أن أجير البلاغ إذا فرغت نفقته قبل الإحرام، أو بعده وسواء كان العام الذي استؤجر على الحج فيه معينا أم لا فإنه يستمر على عمله إلى تمام الحج ويرجع بما أنفقه من عند نفسه على من استأجره لا على الموصي؛ لأن المستأجر مفرط

بتركه إجارة الضمان إلا أن يكون الموصي – وهو الميت – أوصى بالبلاغ ففي بقية ثلثه. (قوله: أو أحرم إلخ) عطف على فرغ أي واستمر إن فرغ ما أخذه واستمر إن أحرم ومرض، وحاصله أنه إذا فاته الحج لمرض أو صد، أو خطأ عدد فإن كان المرض والصد بعد الإحرام استمر على إحرامه إلى كمال الحج إن كان العام غير معين، وإن كان معينا فإنه يفسخ ويفوز الأجير بما أنفقه ويرجع لمحله وله النفقة على مستأجره من حالة رجوعه، وإن كان المرض، أو الصد قبل الإحرام فإنه يطالب بالرجوع مطلقا كان العام معينا أم لا. (قوله: بعد إحرامه) راجع لقوله " صد " ولقوله " أو فاته الحج لخطأ عدد " وقوله " فإنه يستمر أي إلى تمام الحج ونفقته إلى تمام الحج على مستأجره " وقوله " وإلا فسخ " أي وإلا بأن –.." (١)

"(إلا لتأول) بأن يأخذ بقول بعض العلماء كالأوزاعي إن الحربي يملك مال المسلم فيمضي القسم وليس لربه أخذه إلا بالثمن (على الأحسن) ، وإنما لم يمض إذا لم يتأول بأن قسمه متعمدا للباطل أو جاهلا؛ لأن حكم الحاكم جهلا أو قصدا للباطل يجب نقضه إجماعا، وإن وافق قول عالم (لا إن لم يتعين) ربه بعينه، ولا ناحيته كمصر، وعلم أنه لمسلم في الجملة كمصحف، وكتب حديث كالبخاري فلا يحمل بل يقسم على المشهور تغليبا لحق المجاهدين ولا يوقف والنص أنه يجوز قسمه ابتداء فإخراجه من أخذ معين أو من لم يمض قسمه غير مخلص، والمخلص إخراجه من قوله وحمل له فتأمل (بخلاف اللقطة) توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك فإنها لا تقسم بل توقف اتفاقا ثم إن عرف ربها حملت له إن كان خيرا.

(وبيعت خدمة معتق لأجل و) خدمة (مدبر) وجدا في الغنيمة، وعرف أنهما لمسلم غير معين أو حيث لم يكن حملهما خيرا له ثم إن جاء السيد فله فداؤهما بالثمن وله تركهما فيصير حق مشتريها في الخدمة، ويخرج عند الأجل حرا، واستشكل بيع خدمة المدبر بأن غايتها موت السيد، وهو مجهول وأجيب بأن معنى بيعها أنه يؤاجر إلى زمن معلوم تظن حياة السيد إليه ولا يزاد على الغاية المذكورة في باب الإجارة المشار إليها بقوله وعبد خمسة عشر عاما ثم ما زاد من الخدمة عن ذلك يكون كاللقطة فيوضع خراجه في بيت المال انتهى. فإن جهل السيد فالخمسة عشر عاما فيما يظهر ثم يحكم بحريته هذا هو الذي ينبغي، فليتأمل.

(و) بيعت (كتابة) لمكاتب

ـــــــــــQوإذا قسم الإمام على الجيش الشيء الذي علم مالكه قبل القسم سواء كان حاضرا حين القسم كما فرض ابن بشير أو غائبا كما فرض ابن يونس لم يمض قسمه.

(قوله: إلا لتأول) أي من الإمام الذي قسم الغنيمة (قوله: كالأوزاعي) ما قاله الأوزاعي مثله رواه ابن وهب عن مالك ونقله ابن زرقون. اهـ.

بن (قوله: أو قصدا للباطل) أي على مقتضى مذهبه (قوله: غير مخلص) أي لأنه لا يفيد الجواز ابتداء لصدقه بالوقف مع أن المقصود جواز قسمه ابتداء (قوله: والمخلص إلخ) حاصله أن قوله إن لم يتعين أن جعل مخرجا من قوله، وأخذ معين إلخ

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢/ ١٤

يكون المعنى، وأخذ معين وإن ذميا ما عرف له لا إن لم يتعين فلا يأخذه وهل يقسم على الجيش أو يوقف يحتمل، وإن جعل مخرجا من قوله، ولم يمض قسمه كان المعنى لا إن لم يتعين فإنه يمضي قسمه وهل يجوز ابتداء قسمه أو لا يجوز يحتمل فالجواز ابتداء غير معلوم من كلام المصنف على كل حال فالمخلص أن يجعل عطفا على معنى قوله وحمل له إن كان خيرا إذ معناه وحمل ما كان خيرا لربه إن تعين لا إن لم يتعين ربه فلا يحمل له بل يقسم، وقد يقال إن قوله لا إن لم يتعين ربه فلا يحمل له صادق بأن يقسم أو يوقف فهو مثل إخراجه من قوله وأخذ معين. (قوله: فتأمل) أمر بالتأمل؛ لأنه يمكن أن يقال إن إخراجه من قوله وحمل له مماثل لإخراجه من قوله وأخذ معين في احتماله للقسم والوقف فلم يتم **الجواب**، وأصل **الإشكال** لبهرام **والجواب** للشيخ أحمد الزرقاني وقد علمت ما فيه (قوله: توجد عندهم مكتوبا عليها ذلك) أي أنها لقطة قال طفى هذا التقرير لبهرام، وهو غير صحيح ومخالف للمذهب لأن مذهب مالك أن كل ما أخذه المشركون من أموال المسلمين لهم فيه شبهة الملك من أي وجه حصل لهم سواء أخذوه على وجه القهر أو غيره، وإنما المراد بخلاف اللقطة الآتية في بابها فإنها توقف فالمراد التفرقة بين ما هنا وبين اللقطة فإن المالك غير معين فيهما، وقالوا هنا أي إذا وجد مال لمسلم غير معين بالقسم، وعدم الإيقاف على المشهور واتفقوا على الإيقاف في اللقطة الآتية فهو كقول ابن بشير، وإن علم أنه لمسلم على الجملة فهل يقسم أو يوقف لصاحبه كاللقطة المشهور أنه يقسم على ملك الغانمين. اهـ. ومثله في عبارة ابن الحاجب وابن عبد السلام وابن عرفة انظر طفى. اهـ بن.

(قوله: أو حيث لم يكن حملهما) أي أو لمعين حملهما خيرا له، وفي هذه الحالة يحمل الثمن للسيد (قوله: ثم إن جاء السيد فله فداؤهما إلخ) هذا صحيح بالنسبة للصورة الأولى، وأما في الثانية، وهي بيعه حيث لم يكن حمله خيرا فغير صواب؛ لأن البيع حينئذ لازم للسيد نقضه انظر بن (قوله: فله فداؤهما) أي ممن اشترى خدمتهما بثمن الخدمة وقوله: في الخدمة إظهار في محل الإضمار والمراد فيصير حق مشتري الخدمة فيها فإن استخدمه مشتريه للأجل خرج حرا ولا شيء لربه؛ لأنه ليس له فيه إلا الخدمة للأجل وقد استوفاها المشتري وإن جاء ربه بعد نصف خدمته مثلا خير في فدائه عما بقي يبقيه الثمن. (قوله: ثم ما زاد من الخدمة عن ذلك) أي عن الثمن الذي دفعه المشتري يكون كاللقطة وحاصله أنه بعد انقضاء مدة الإجارة إذا عاش المدبر وسيده بعدها تكون الخدمة الزائدة عليها كاللقطة توضع في بيت المال لافتراق الجيش وعدم العلم بأعيان من يستحقها (قوله: فإن جهل السيد) أي بحيث لا يمكن ظن الزمان الذي يعيش إليه، وقوله: فالخمسة عشر أي فليؤجر الخمسة عشر عاما.." (١)

"ظهر به عيب أن (عيبه) كان (قبله) أي قبل الخلع فالقول له في المسألتين لأن الأصل عدم انتقال الضمان إليه فعليها البيان والظاهر بيمين (وإن ثبت موته بعده) أي بعد الخلع (فلا عهدة) أي لا ضمان عليها بل مصيبته منه لأن الغائب في باب الخلع ضمانه من الزوج بمجرد العقد بخلاف البيع فإن ضمانه من البائع حتى يقبضه المشتري وأما لو خالعته على آبق فلا عهدة عليها مطلقا مات أو تعيب قبل الخلع أو بعده إلا أن تكون عالمة بحصوله قبله فيلزمها قيمته على غرره.

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ١٩٥/٢

درس (فصل طلاق السنة) أي الطلاق الذي أذنت السنة في فعله وليس المراد أنه سنة لأن أبغض الحلال إلى الله الطلاق ولو واحدة وإنما أراد المقابل للبدعي والبدعي إما مكروه أو حرام كما يأتي.

واعلم أن الطلاق من حيث هو جائز وقد تعتريه الأحكام الأربعة من حرمة وكراهة ووجوب وندب فالسني ما استوفى الشروط الآتية ولو حرم وما لم يستوفها فبدعي ولو وجب كمن لم يقدر على القيام بحقها من نفقة أو وطء وتضررت ولم ترض بالمقام معه وأشار إلى شروطه وهي أربعة بقوله (واحدة) كاملة أوقعها (بطهر لم يمس) أي لم يطأها (فيه بلا) إرداف في (عدة) وبقي شرط وهو أن يوقعها على جملة المرأة لا بعضها (وإلا) يشتمل على جميع هذه القيود بأن فقد بعضها كأن أوقع أكثر من واحدة أو بعض طلقة أو في حيض أو نفاس أو في طهر مسها فيه أو أردف أخرى في عدة رجعي (فبدعي) وكذا إن أوقعها على جزء المرأة كيدك طالق والبدعي إما مكروه أو حرام كما قال (وكره) البدعي الواقع (في غير الحيض) والنفاس كما لو طلقها في طهر مس فيه أو أكثر من واحدة

ـــــــQبيمين ويلزمها قيمته.

(قوله ظهر به) أي بالعبد الغائب المخالع به. (قوله فالقول قوله في المسألتين) ففي المسألة الأولى يرجع عليها بقيمته بعد حلفه وفي الثانية يرجع عليها بأرش العيب بعد أن يحلف

[فصل طلاق السنة]

(فصل طلاق السنة) (قوله الذي أذنت السنة في فعله) أي سواء كان راجحا أو مساويا أو خلاف الأولى لا راجح الفعل فقط كما قد يتوهم من إضافته للسنة، وقولنا سواء كان راجحا أي لسبب رجحه لا من حيث كونه سنيا، وقولنا أو مساويا أي لتعارض أمرين كما يأتي، وقولنا أو خلاف الأولى أي كما هو الأصل فيه لأنه من أشد أفراده ولما كانت أحكامه من كونه راجحا أو مساويا أو مرجوحا وقيوده علمت من السنة أضيف إليها دون القرآن وإن كان الإذن فيه وقع في القرآن كما وقع في السنة قال تعالى ﴿لا جناح عليكم إن طلقتم النساء﴾ [البقرة: ٢٣٦] كذا قيل وقد يقال إنما يرد هذا إذا كانت السنة في مقابلة الكتاب وإنما هي في مقابلة البدعة فهي الطريقة الشرعية لو استندت لكتاب (قوله لأن أبغض إلخ) هذا حديث وفيه إشكال فإن المباح ما استوى طرفاه وليس منه مبغوض ولا أشد مبغوضية والحديث يقتضي ذلك لأن أفعل التفضيل بعض ما يضاف إليه ويجاب بأن المعنى أقرب الحلال للبغض الطلاق فالمباح لا يبغض بالفعل لكن قد يقرب له إذا خالف الأولى والطلاق من أشد أفراد خلاف الأولى وأجاب بعضهم بأنه ليس المراد بالحلال ما استوى طرفاه بل المراد به ما ليس بحرام فيصدق بالمكروه وخلاف الأولى فخلاف الأولى مبغوض والمكروه أشد مبغوضية وليس المراد بالبغض ما يقتضي التحريم بل المراد كونه ليس مرغوبا فيه لما فيه من اللوم أما الخفيف في خلاف الأولى أو الشديد في المكروه ويكون سر التعبير بالمبغوضية وإن كان المبغوض هو الحرام قصد التنفير، وهذا أحسن من قول بعضهم أن المعنى أبغض الحلال إلى الله سبب الطلاق لأن سبب الطلاق وهو سوء العشرة ليس بحلال بل حرام وأنت خبير بأن الجواب الثاني إنما يتم لو كان حكم الطلاق الأصلي الكراهة مع أنه خلاف الأولى فالأولى الجواب الأول تأمل.

(قوله وإنما أراد) أي بالطلاق السني (قوله والبدعي إما مكروه أو حرام) أي والسني إما واجب أو مندوب أو خلاف الأولى (قوله جائز) أراد به خلاف الأولى (قوله من حرمة) أي كما لو علم أنه إن طلقها وقع في الزنا لتعلقه بها أو لعدم قدرته على زواج غيرها (قوله وكراهة) أي كما لو كان له رغبة في النكاح أو يرجو به نسلا ولم يقطعه بقاؤها عن عبادة واجبة ولم يخش زنا إذا فارقها (قوله ووجوب) أي كما لو علم أن بقاءها يوقعه في محرم من نفقة أو غيرها (قوله وندب) أي كما لو كانت بذية اللسان يخاف منها الوقوع في الحرام لو استمرت عنده (قوله ولو حرم) أي كمن يخشى بطلاقها الزنا (قوله وهي أربعة) أي على ما قال المتن وإلا فهي ستة على ما قال الشارح (قوله بأن فقد بعضها) أي، وأما فقد كلها فلا يتأتى في صورة لأن البدعي يكون في الحيض وفي طهر مسها فيه ومحال اجتماع الحيض والطهر في آن واحد.

(قوله وكره البدعي الواقع في غير الحيض) هذا شامل للواقع على جزء المرأة فظاهره أنه مكروه وليس كذلك بل هو حرام كالواقع في الحيض بدليل تأديبه عليه كما يأتي (قوله أو أكثر من واحدة) أي أو طلق." (١)

"للقيام بالإيلاء (إن رضيت) أولا بإسقاط حقها من القيام من غير استئناف أجل كامرأة المعترض؛ لأنه أمر لا صبر للنساء عليه (وتتم) أي تصح (رجعته) بعد أن طلق عليه (إن انحل) إيلاؤه بوطء بعدة أو تكفير أو انقضاء أجل أو تعجيل حنث (وإلا) ينحل إيلاؤه بوجه مما تقدم (لغت) رجعته أي بطلت وحلت للأزواج من العدة

(وإن أبى الفيئة في) قوله لزوجتيه (وإن وطئت إحداكما فالأخرى طالق طلق الحاكم) عليه (إحداهما) بالقرعة عند المصنف أو يجبره على طلاق أيتهما شاء عند ابن عبد السلام كالمصنف والمذهب ما استظهره ابن عرفة من أنه مول منهما فإن رفعته واحدة منهما أو هما معا ضرب له الأجل من اليمين ثم إن فاء في واحدة منهما طلقت عليه الأخرى، وإلا طلقتا معا ما لم يرضيا بالمقام معه بلا وطء

(وفيها فيمن حلف) بالله (لا يطأ) زوجته أكثر من أربعة أشهر (واستثنى) بإن شاء الله أنه (مول) وله الوطء بلا كفارة واستشكل من وجهين: أحدهما: أن الاستثناء حل لليمين فكيف يكون معه موليا والثاني كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة (وحملت) لدفع **الإشكال** الأول (على ما إذا رفع) للحاكم (ولم تصدقه) أنه أراد بالاستثناء حل اليمين بقرينة امتناعه من الوطء (وأورد) على هذا **الجواب** قول الإمام أيضا (لو) حلف لا يطؤها ثم (كفر عنها) أي عن يمين الإيلاء ولم يطأ بعد الكفارة (ولم تصدقه) في أن الكفارة عنها، وإنما هي عن يمين أخرى بقرينة امتناعه من الوطء، وأن القول قوله، وتنحل الإيلاء عنه فما الفرق بينهما (وفرق) بينها (بشدة المال) على النفس في الثانية، وهو الكفارة وخفة الاستثناء في الأولى؛ فلذا كان القول له في الثانية دون الأولى

ـــــــــQبالفيئة فلها أن توقفه في أي وقت من غير ضرب أجل ومن غير تلوم فإن فاء وإلا طلق وأما لو أسقطت حقها إسقاطا مقيدا بمدة فإن قالت بعد الأجل أقيم معه سنة لعله أن يفيء فليس لها العود إلا بعد تلك المدة.

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٣٦١/٢

(قوله: للقيام بالإيلاء) أي بطلب الفيئة (قوله: إن رضيت أولا بإسقاط حقها من القيام) أي بالفيئة وذلك بأن كانت رضيت بالإقامة معه بلا وطء (قوله: أو تكفير) أي تكفير ما يكفر في العدة وقوله: أو تعجيل حنث أي بعتق أو طلاق في العدة، ومثل انحلال الإيلاء رضا الزوجة المولى منها بالإقامة معه بلا وطء كما هو قول ابن القاسم والأخوين خلافا لسحنون فإنه يقول: إن رجعتها باطلة مع الرضا (قوله: وإلا ينحل إيلاؤه بوجه مما تقدم) أي حتى انقضت العدة بدخولها في الحيضة الثالثة وقوله: لغت رجعته أي الحاصلة في العدة أي كانت ملغاة أي باطلة لا أثر لها

(قوله: وإن أبى إلخ) حاصله أنه إذا قال لزوجتيه: إن وطئت إحداكما فالأخرى طالق فإن امتنع من وطء كل منهما خوفا من طلاق الأخرى كان موليا منهما فيضرب له الأجل إذا قامتا أو إحداهما من اليمين فإذا وطئ إحداهما بعد انقضاء الأجل طلقت الأخرى وانحل الإيلاء، وإن أبى من وطء إحداهما بعد انقضاء الأجل طلق عليه الحاكم إحداهما هكذا قال المصنف تبعا لابن الحاجب وابن شاس قال المصنف في توضيحه: ينبغي أن يفهم على أن القاضي يجبره على طلاق واحدة فيختار الزوج واحدة يطلقها أو يطلق عليه واحدة بالقرعة وإلا فطلاق واحدة غير معينة لا يمكن؛ لأن الحكم يستدعي تعيين محله، وفي تطليق واحدة يعينها الحاكم ترجيح بلا مرجح وقوله: وإن أبى الفيئة أي بعد مضي الأجل المضروب.
(قوله: والمذهب ما استظهره ابن عرفة) أي وقد صرح به ابن عبد البر في الكافي أيضا انظر كلامه في بن

[درس] (باب) (قوله: واستثنى بإن شاء الله) أي وامتنع من وطئها (قوله: أنه مول) أي يضرب له أجل الإيلاء وقوله: وله الوطء أي وإذا طولب بالفيئة بعد الأجل كان له الوطء وإذا وطئ فلا كفارة عليه (قوله: فكيف يكون معه موليا) مع أن مقتضى كون الاستثناء حلا لليمين أنه إذا امتنع من الوطء يطلق عليه حالا للضرر ولا يضرب له أجل الإيلاء (قوله: كيف يكون موليا ويطأ من غير كفارة) مع أن مقتضى كونه موليا أنه إذا وطئ يكفر لانحلال يمينه بالحنث (قوله: وحملت) أي وحمل كلام الإمام في المدونة لأجل دفع الإشكال الأول، وإنما تعرض المصنف لدفعه؛ لأنه هو الذي أشار له دون الثاني (قوله: على ما إذا رفع للحاكم) أي على ما إذا رفعته الزوجة للحاكم ولم تصدقه على أنه أراد بالاستثناء حل اليمين وإنما أراد التبرك والتأكيد بقرينة امتناعه من الوطء فإنه يدل على أنه لم يرد حل اليمين وأما المفتي فيصدقه في إرادة حل اليمين فلا يفتيه بلحوق الإيلاء وحينئذ فيطلق عليه حالا إذا امتنع من الوطء (قوله: وأن القول قوله:) أي في أن الكفارة عن هذا الإيلاء.
(قوله: وتنحل الإيلاء عنه) أي فلا يطالب بفيئة وإذا استمر على الامتناع من الوطء طلق عليه حالا للضرر (قوله: فما الفرق بينهما) أي وهلا سوى بين المسألتين إما بحكم هذه أو بحكم هذه (قوله: وفرق بشدة المال) حاصله أن المكفر في الثانية أتى بأشد الأمور على النفس، وهو إخراج المال فكان أقوى في رفع التهمة فلذا قبل قوله: بخلاف الاستثناء في الأولى فليس شديدا على النفس بل مجرد لفظ لا كلفة فيه فلا يكون رافعا للتهمة فلذا لم يقبل قوله." (١)

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢/٤٣٨

"(حمل ألحق بنكاح صحيح) بأن ألحق بصاحب العدة بأن وطئها الثاني قبل حيضة (غيره) مفعول هدم أي هدم وضع الحمل اللاحق بالصحيح الاستبراء من الوطء الفاسد؛ لأنه إنما كان لخوف الحمل، وقد أمن بالوضع (و) لو ألحق الحمل المذكور (بفاسد) كما لو وطئها الثاني بعد حيضة ولم ينفه الثاني هدم (أثره) أي الفاسد (وأثر الطلاق) أي يجزيها عن الاستبراء، وعن عدة الصحيح إن كان طلاقا (لا) يهدم أثر (الوفاة) بل عليها أقصى الأجلين ولا يقال إن عدة الحمل من الفاسد أكثر من عدة الوفاة من الأول فلا يتصور أقصى الأجلين؛ لأنا نقول: قد يكون الوضع سقطا، ويتصور أيضا في المنعي لها زوجها ثم بعد حملها من الفاسد تبين أنه مات الآن فاستأنفت العدة.

ولما قدم التداخل باعتبار موجبين ذكر ما إذا كان الموجب واحدا، ولكن التبس بغيره فقال (وعلى كل) من المرأتين (الأقصى) من الأجلين (مع الالتباس) إما من جهة محل الحكم، ومحله المرأة، وإما من جهة سببه، ومثل للأول بمثالين فقال (كمرأتين) تزوجهما رجل (إحداهما بنكاح فاسد) والأخرى بصحيح كأختين من رضاع مثلا، ولم تعلم السابقة منهما (أو) كلتيهما بنكاح صحيح لكن (إحداهما مطلقة) بائنا وجهلت (ثم مات الزوج) في المثالين فيجب على كل أقصى الأجلين، وهي أربعة أشهر وعشرة أيام عدة الوفاة لاحتمال كونها المتوفى عنها، وثلاثة أقراء لاحتمال كونها التي فسد نكاحها في المثال الأول أو التي طلقت في الثاني.

ثم مثل للالتباس من جهة سبب الحكم بقوله: (وكمستولدة متزوجة) بغير سيدها (مات السيد والزوج) معا غائبين

ــــــــQالثاني وكان الوطء الثاني واقعا بعد حيضة أو كان بشبهة كغلط أو بعقد غير عالم فإن وضع ذلك الحمل يهدم عدة الطلاق والاستبراء وتحل للأزواج ولا يهدم عدة الوفاة بل تنتظر أقصى الأجلين وهما وضع الحمل والأربعة أشهر وعشر وهذا معنى قول المصنف ولا يهدم أثر الصحيح من الوفاة وعليها أقصى الأجلين.

(قوله: ألحق بنكاح صحيح) أي بذي النكاح الصحيح وذلك بأن ولدته لستة أشهر من الوطء الثاني ولم يتقدم على ذلك الوطء حيضة أو ولدته لأقل من ستة أشهر من الوطء الثاني ولو وقع ذلك الوطء بعد حيضة فقول الشارح بأن وطئها الثاني قبل حيضة الأولى أن يقول بأن أتت به لستة أشهر من وطء الثاني من غير تقدم حيضة إلى آخر ما قلنا (قوله: الاستبراء) أي وأولى عدة الصحيح من طلاق أو وفاة أي إنه يجزيها ذلك الوضع عن مسبب لوطأين أعني العدة والاستبراء (قوله: كما لو وطئها الثاني بعد حيضة) الأولى كما لو أتت به لستة أشهر من وطء الثاني الكائن بعد حيضة ولا يتأتى اللحوق بالثاني إلا إذا كان وطؤه بشبهة أو بنكاح فاسد في العدة غير عالم (قوله: هدم أثره) أي إنه يجزيها عن استبرائه (قوله: وعن عدة الصحيح إن كان طلاقا) أي سواء كان الطلاق متقدما على الفاسد أو كان متأخرا عنه كما استصوبه بن خلافا لعبق حيث قال: إن الطلاق إن كان متأخرا عن الفاسد فإن الوضع لا يهدم أثر الطلاق كما لو وطئت المرأة المتزوجة بشبهة وشرعت في الاستبراء فطلقها زوجها فأتت بولد لاحق بالوطء الفاسد فلا يهدم عدة الطلاق على ما قال عبق والصواب أنه يهدمها كما قال بن.

(قوله: ولا يقال: إن عدة الحمل من الفاسد إلخ) أي؛ لأن عدة الحمل من الفاسد حيث كان الحمل لاحقا بصاحبه وضع

ذلك الحمل، وأقل مدته ستة أشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر (قوله: قد يكون الوضع سقطا) فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة، والسقط إذا كان كذلك **فالإشكال** باق، وإن كان أمد حمله أقل مما ذكر كان لاحقا بالأول لا بالثاني فالأولى الاقتصار على **الجواب** الثاني (قوله: في المنعي لها زوجها) أي إنه نعي لها زوجها فاعتدت وتزوجت وحملت من ذلك الزوج الثاني فتبين أن زوجها الأول مات الآن فاستأنفت عدة الوفاة فلا تحل إلا بأقصى الأجلين وضع الحمل وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشرة أيام

(قوله: محل الحكم) المراد بالحكم العدة (قوله: من جهة سببه) أي سبب الحكم وهو الوفاة فإنها سبب في الحكم الذي هو العدة (قوله:) (كأختين من رضاع) أي تزوجهما مترتبين ولم تعلم السابقة منهما ومات بعد الدخول بهما (قوله: أقصى الأجلين) أي إنها لا تحل إلا إذا صدق عليها أنه قد مضى لها أربعة أشهر وعشرة أيام ومضى ثلاث حيض، ويتداخلان فتحل بأقصاهما

(قوله من جهة سبب الحكم) أي من جهة هي سبب الحكم فالحكم عدة الوفاة والسبب هو موت الزوج هنا، وهذا السبب قد التبس فلم يعلم هل هو متقدم أو متأخر.

(قوله:) (وكمستولدة) أي وكأمة أولدها سيدها وزوجها لغيره أي فإن عليها أقصى الأجلين في الجملة على التفصيل الذي أشار إليه، وهذا عطف على قوله: كامرأتين، وفيه قلق؛ لأنه لا يصدق عليه قوله: وعلى كل؛ إذ ليس هنا إلا واحدة فقط أجيب بأنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع أو إنه عطف على محل المجرور بعلى أي على كل، وعلى مثل مستولدة، وعلى هذا فالفاء في قوله فعدة إلخ زائدة (قوله: مات السيد والزوج معا) أي سواء كان السيد مات قبل وطئه لها أو بعده؛ إذ لا يشترط في الاستبراء من الموت تقدم الوطء قبله بل." (١)

"عكس ذلك وهو متجه القول لمدعي الإنفاق بيمين.

(و) رجع المنفق (على الصغير إن كان) حين الإنفاق (له مال) أو أب موسر (علمه المنفق وحلف أنه أنفق ليرجع) إلا أن يكون أشهد فلا يمين فإن لم يكن للولد مال حين الإنفاق لم يرجع ولو تجدد له مال بعده وكذا إذا لم يحلف ويشترط في الرجوع أيضا أن يبقى ذلك المال لوقت الرجوع فإن ضاع وتجدد غيره لم يرجع وأن لا يكون نقدا يتيسر للصغير الإنفاق منه بأن يكون عرضا أي أو نقدا يعسر الوصول إليه.

(ولها) أي للزوجة (الفسخ) بطلقة رجعية (إن) (عجز) زوجها (عن نفقة حاضرة) ومثلها الكسوة ولها أن تبقى معه، ومثل الحاضرة المستقبلة إذا أراد سفرا (لا ماضية) لصيرورتها دينا في ذمته إن كانا حرين بل (وإن) كانا (عبدين) أو أحدهما (لا إن علمت) عند العقد (فقره) فليس لها الفسخ ولو أيسر بعد ثم أعسر (أو) علمت عند العقد (أنه من السؤال الطائفين

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢/٥٠١

بالأبواب) (إلا أن يتركه) أي السؤال فلها الفسخ وهذا مستثنى من الثانية وقوله (أو يشتهر بالعطاء وينقطع) مستثنى من الأولى ففيه لف ونشر غير مرتب وإذا أرادت الفسخ ورفعت للحاكم

ـــــــQفتحمل عند عدم القرينة على الصلة (قوله: عكس ذلك) أي فالأصل فيه عدم الصلة حتى يظهر خلافه.

(قوله: والقول إلخ) أي فإذا ادعى المنفق عليه أن الإنفاق صلة وادعى المنفق أنه لم يقصد صلة بل قصد الرجوع أو لم يقصد شيئا فالقول قول المنفق بيمين زوجة أو غيرها فيحلف أنه أنفق ليرجع أو أنه أنفق ولم يقصد صلة، ومحل حلفه ما لم يكن أشهد حين الإنفاق أنه أنفق ليرجع، وإلا فلا يمين

(قوله: ورجع المنفق على الصغير) الذي في المعيار أن الربيب الصغير كالصغير الأجنبي، ونقله أيضا ابن سلمون عن المشارق قال في المعيار: إلا أن تثبت الأم أنه التزم الإنفاق على الربيب فلا رجوع له وإنما محل الرجوع إذا أنفق عليه من غير التزام وقيل بعدم الرجوع إذا أنفق على الربيب مطلقا ونقله ابن عرفة عن ابن عات والراجح الأول كما قال شيخنا العدوي (قوله: علمه المنفق) أي علم المال حين الإنفاق، وكذا لا بد من علمه أن له أبا موسرا إذا لم يكن له مال، واشتراط العلم بالأب ما لم يتعمد الأب طرحه وإلا فليرجع عليه إذا علم به بعد ذلك كما يأتي في اللقطة وقوله: علمه المنفق أي وأما لو أنفق عليه ظانا أنه لا مال له ولا لأبيه ثم علم فلا رجوع له وقيل: له الرجوع، والقولان قائمان من المدونة قال ابن عرفة فالأول ظاهر قولها في تضمين الصناع، ولا يتبع اليتيم بشيء إلا أن يكون له أموال فيسلفه حتى يبيع عروضه والثاني ظاهر قولها في النكاح الثاني من أنفق على صغير لم يرجع عليه إلا أن يكون له مال حين أنفق عليه فيرجع بما أنفق عليه في ماله ذلك، والأولى تقييد مطلقها بمقيدها فيكون قولا واحدا اهـ بن.

(قوله: إلا أن يكون أشهد) أي حين الإنفاق أنه إنما أنفق عليه ليرجع بما أنفقه اهـ قال الشيخ ميارة في شرح التحفة: وكذا يرجع إن لم ينو رجوعا ولا عدمه بعد أن يحلف أنه لم ينو واحدا منهما نقله في المعيار في نوازل الأحباس (قوله: وكذا إذا لم يحلف إلخ) أي وكذا إن كان للولد مال، ولم يعلم به المنفق وقت الإنفاق

(قوله: ولها الفسخ) أي القيام به وطلبه فلا يشكل مع قوله ثم طلق عليه

وحاصل **الإشكال** أن قوله: ولها الفسخ أي الطلاق يقتضي أنه إذا عجز لها أن تطلق حالا فينافي قوله الآتي ثم طلق أي ثم بعد التلوم طلق عليه وحاصل **الجواب** أن المراد ولها الفسخ أي لها طلب الفسخ والقيام به لا أنها توقع الفسخ الآن، وقد تسمح المصنف في تعبيره بالفسخ؛ لأنه تطليق كما سيقول.

(قوله: إن عجز) أي إن ادعى العجز عن ذلك أثبته أم لا وحاصل فقه المسألة أن الزوج إذا امتنع من النفقة وطولب بها فإما أن يدعي الملاء ويمتنع من الإنفاق، وإما أن لا يجيب بشيء، وإما أن يدعي العجز فإن لم يجب بشيء طلق عليه حالا، وإن قال: أنا موسر ولكن لا أنفق فقيل: يعجل عليه الطلاق، وقيل: يحبس، وإذا حبس ولم ينفق طلق عليه وهذا كله إذا لم يكن له مال ظاهر وإلا أخذ منه وإن ادعى العجز وهي مسألة المصنف فإما أن يثبت العجز، أو لا فإن لم يثبت العجز، فيقال له: طلق أو أنفق فإن امتنع من الطلاق والإنفاق فقيل يتلوم له ثم يطلق عليه وقيل: لا يتلوم له بل يطلق عليه حالا

والثاني هو المعتمد، وإن أثبت عسره تلوم له على المعتمد ثم يطلق عليه وهذا معنى قول المصنف: فيأمره الحاكم إن لم يثبت عسره إلخ.

(قوله: ومثل الحاضرة المستقبلة إذا أراد سفرا) تبع في ذلك عج ورده بن تبعا لبعض الشيوخ بأنه إذا أراد سفرا، وعجز عن دفع النفقة المستقبلة فالنقل أن لها المطالبة بها، ولا يلزم منه التطليق حالا نعم لها بعد طول النفة التطليق إذا أرادته، ولو في غيبته فتأمل (قوله: وإن كانا عبدين) راجع لقوله: ولها الفسخ لا لقوله ماضية (قوله فليس لها الفسخ) أي ولزمها المقام معه بلا نفقة وهي محمولة على العلم إن كان من السؤال لشهرة حاله، وعلى عدمه إن كان فقيرا لا يسأل (قوله: أو علمت أنه من السؤال الطائفين بالأبواب) أي ودخلت على ذلك راضية به (قوله: غير مرتب) أي بل مشوش وحاصل فقه المسألة أنها إذا علمت عند العقد فقره فليس لها الفسخ إلا إن كان مشهورا بالعطاء، وانقطع وكذلك إذا علمت عند العقد." (١)

"أشار إلى منعه بقوله (و) النقد (الأجود) جوهرية حال كونه (أنقص) وزنا ممتنع إبداله بأردأ جوهرية كاملا وزنا لدوران الفضل من الجانبين (أو أجود سكة) بالرفع عطف على الأجود فكان الأجود تعريفه أي وهو أنقص فحذفه من هذا لدلالة ما قبله عليه كما حذف مما قبله جوهرية لدلالة قوله هنا سكة عليه فالمراد: أجود سكة وأنقص وزنا ويقابله رديء السكة كامل وزنا، ولو قال والأجود جوهرية أو سكة أنقص (ممتنع) لدوران الفضل من الجانبين كان أخصر وأوضح (وإلا) بأن لم يكن الأجود جوهرية أو سكة أنقص بل مساويا أو أوزن فتحته أربع صور (جاز) لتمحض الفضل من جانب واحد.

ولما قدم الصرف والمبادلة ذكر المراطلة بقوله (و) جازت (مراطلة عين) ذهب أو فضة (بمثله) أي بعين مثله، ذهب بذهب أو فضة بفضة وتكون في المسكوك وغيره وزنا إما (بصنجة) في إحدى الكفتين والذهب أو الفضة في الأخرى (أو كفتين) يوضع عين أحدهما في كفة وعين الآخر في أخرى (ولو لم يوزنا) أي العينان قبل وضعهما في الكفتين (على الأرجح) ؛ لأن كل واحد إنما يأخذ مثل عينه خلافا للقابسي القائل لا يجوز إلا بعد معرفة وزن العينين لئلا يؤدي إلى البيع المسكوك جزافا

وتجوز المراطلة (وإن كان أحدهما) أي أحد النقدين كله أجود من جميع مقابله كدنانير مغربية تراطل

ـــــــQلقصد المغالبة فينتفي المعروف من أصله تأمل والحاصل أن القواعد تقتضي منع المبادلة لكن الشارع أجازها للمعروف بشرطه وهو تمحض الفضل من جهة، فإن دار الفضل من الجانبين انتفى المعروف الذي هو السبب في الجواز فتمنع المبادلة حينئذ فعلمت أن الذي يدور من الجانبين إنما هو الفضل لا المعروف تأمل.

(قوله: أشار إلى منعه) أي إلى منع دوران المعروف من الجانبين هذا ظاهره (قوله: فحذفه) أي الحال وهو قوله: أنقص من هنا لدلالة الأول عليه أي وحيث قدرنا الحال فلا إشكال في الإخبار بقوله ممتنع بالنسبة للثاني، وحاصل الإشكال أن قوله أو أجود سكة ممتنع ظاهره منع إبدال الأجود سكة بالأردإ سكة إذا كانا كاملين في الوزن وليس كذلك بل ذلك جائز

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٥١٨/٢

لوجود الفضل من جانب واحد، وحاصل **الجواب** أن المصنف حذف الحال من هنا لدلالة ما قبله عليه والأصل والأجود سكة حالة كونه أنقص وزنا ممتنع إبداله برديء السكة الكامل وزنا، والحاصل أن المصنف حذف من الأول التمييز وهو جوهرية، وذكر الحال الذي هو أنقص وحذف من الثاني الحال وهو أنقص وذكر التمييز الذي هو سكة ففيه احتباك، ولو لم تقدر الحال في المعطوف لأشكل الإخبار بالامتناع وذلك لكون الفضل من جانب ولما قدرنا الحال ظهر أن الفضل من الجانبين فظهر الامتناع فصح الإخبار.

(قوله: ممتنع) إنما لم يقل ممتنعان مع أنه خبر عن الأمرين لأن العطف بأو

(قوله: وتكون في المسكوك وغيره) أي أخذا من قول المصنف عين لأنها تشمل المسكوك وغيره بخلاف النقد، فإنه قاصر على المسكوك كما مر وقوله: وتكون في المسكوك وغيره أي وسواء كان المسكوكان متحدي السكة أم لا وسواء كان التعامل بالوزن أو بالعدد (قوله: إما بصنجة أو كفتين) أو: في كلام المصنف لحكاية الخلاف كما في عبق والقولان في الأولوية كما يدل له قول التوضيح تبعا لابن عبد السلام أنه لا خلاف في جواز المراطلة بصنجة وكفتين، وإنما الخلاف في الأرجح منهما وقيل: إن الخلاف في الجواز ويدل له قول عياض في الإكمال اختلف في جواز المراطلة بالمثاقيل فقيل: لا تجوز المراطلة إلا بكفتين وقيل: تجوز بالمثاقيل أيضا وهو أصوب اهـ قال طفى وما صوبه عياض سبقه إليه المازري وصرح به ابن شاس تبعا لهما والمراد بالمثاقيل كما قال الأبي: الصنجة اهـ بن وعلى هذا فمعنى قول المصنف بصنجة أي وأولى بكفتين وقوله: أو كفتين يعني فقط.

(قوله: بصنجة) أي سواء كانت معلومة القدر أم لا والصنجة بفتح الصاد وبالسين وهو أفصح كما في القاموس (قوله: ولو لم يوزنا على الأرجح) مبالغة في جوازها بكفتين (قوله: مثل عينه) ظاهر هذا عدم اغتفار الزيادة في المراطلة، ولو قليلة وهو كذلك كما في المواق بخلاف المبادلة، إن قلت: إذا كان كل واحد إنما يأخذ مثل عينه فأي غرض في ذلك الفعل قلت: يمكن أن يكون الغرض اعتبار الرغبة في الإنصاف دون الكبار أو بالعكس إذا كانت المراطلة من كبار وصغار أو عند الاختلاف بالجودة فيرغب في ذهب صاحبه لكونه جيدا مثلا (قوله: لئلا يؤدي إلى بيع المسكوك جزافا) أي وهو لا يجوز ويؤخذ من تعليله بالجزاف جريان الخلاف في المراطلة إذا كانت بصنجة مجهولة القدر وهو ظاهر انظر بن واعلم أن محل الخلاف في ذهب أو فضة يمنع بيعه جزافا للتعامل بهما عددا، وأما المتعامل بهما وزنا فيتفق على جواز المراطلة فيهما بصنجة مجهولة وبكفتين، ولو لم توزن العينان قبل المراطلة بهما لجواز بيع النقد المتعامل به وزنا جزافا كما مر

(قوله: وإن كان أحدهما أجود) أي هذا إذا كان العينان متساويين في الجودة بل، وإن كان أحدهما أجود (قوله: كدنانير مغربية إلخ)." (١)

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤٢/٣

"وهي مما يغاب عليها ولم تقم على هلاكها بينة؛ لأنه أمين فيها، وإنما يضمن قدر دينه إن أحضر الثوب الرهن وقت ارتهان الفضلة أو علم بقاؤه ببينة حينئذ وإلا ضمن الجميع وشبه في عدم الضمان قوله (كترك الحصة المستحقة) من رهن يغاب عليه أي تركها المستحق تحت يد المرتهن فتلفت فلا يضمنها؛ لأنها باستحقاقها خرجت من الرهينة وصار المرتهن أمينا فلا يضمن إلا ما بقي (أو رهن نصفه) بالجر عطفا على ترك أي إذا ارتهن نصف ثوب مثلا فقبض المرتهن جميعه فهلك عنده لم يضمن إلا نصف قيمته وهو في النصف الآخر مؤتمن (ومعطى) بالتنوين اسم مفعول (دينارا) أعطاه له مدين أو مسلف (ليستوفي نصفه) قرضا أو قضاء (ويرد نصفه) فزعم تلفه قبل صرفه أو بعده فلا يضمنه كله بل نصفه إن أعطاه له ليكون له نصفه من حين الإعطاء وأما لو أعطاه له ليصرفه ويأخذ نصفه فضاع قبل الصرف فضمانه من ربه، فإن ضاع بعده فمنهما كمسألة المصنف، فإن أعطاه له ليكون رهنا عنده حتى يوفيه حقه ضمن جميعه ضمان الرهان ثم رجع لتتميم مسألة وفضلته بقوله (فإن حل أجل) الدين (الثاني أولا) قبل أجل الأول (قسم) الرهن بينهما على الدينين (إن أمكن) قسمه ويدفع للأول قدر ما يتخلص منه لا أزيد والباقي للثاني إلا أن يكون الباقي يساوي أكثر من الدين الثاني فلا يعطى للثاني منه إلا مقداره ويكون بقية الرهن كلها للدين الأول (وإلا) يمكن قسمه (بيع) الرهن (وقضيا) أي الدينان معا حيث كان فيه فضلة عن الأول وإلا لم يبع حتى يحل أجل الأول، وعطف على " مشاع " قوله.

(والمستعار له) أي وصح رهن الشيء المستعار للرهن بمعنى الارتهان، فإن وفى الراهن ما عليه رجع الرهن لربه وإلا بيع في الدين (ورجع صاحبه) وهو المعير (بقيمته) على المستعير يوم الاستعارة

ـــــــQولم تقم بينة؛ لأنه فيها أمين، وإنما يضمن مبلغ دينه فقط ويرجع المرتهن الثاني بدينه على صاحبه وهو الراهن إلا أن يأتيه برهن ثقة وهذا إذا رهنت الفضلة لغير المرتهن، وأما إذا كان كله عنده في مقابلة دينه وفيه فضل عن دينه فإنه يضمن جميعه إذا تلف وكان مما يغاب عليه ولم تقم بينة على تلفه.

(قوله وهي مما يغاب عليها) أي وأما لو كانت مما لا يغاب عليها أو قامت على هلاكها بينة فلا ضمان عليه لا للفضلة ولا لما قابل دينه (قوله إن أحضر إلخ) هذا شرط في عدم ضمان المرتهن الأول الفضلة (قوله وإلا ضمن الجميع) أي؛ لأنه يحمل على أنه ضاع بتمامه قبل الرهن الثاني (قوله من رهن يغاب عليه) أي وأولى إذا كانت من رهن لا يغاب عليه كعقار أو حيوان إلا أن يقال قيد بذلك لأجل قوله بعد فلا يضمن إلا ما بقي (قوله فلا يضمن إلا ما بقي) أي من غير استحقاق فإذا كان المستحق النصف فإنه يضمن قيمة النصف الباقي رهنا من غير استحقاق، وأما النصف الذي قد استحق فلا يضمن قيمته (قوله فلا يضمنه كله بل نصفه) أي ولا يمين عليه إلا إذا اتهم كما في المدونة (قوله فضمانه من ربه) أي فضمان الدينار كله من ربه أي لأن القابض له أمين فيه قبل الصرف (قوله فإن ضاع بعده فمنهما) أي لأنه بعد الصرف قبض لحق نفسه وحينئذ فيضمن حصته، فإن تنازعا في كونه تلف قبل الصرف أو بعده فالقول قول الآخذ؛ لأنه وكيل كما قرره شيخنا (قوله فإن حل أجل الدين الثاني) لم يتعرض لحكم ما إذا تساوى الدينان في الأجل أو كان أجل الثاني أبعد لوضوحه وهو أنه يباع ويقضيان معا مع التساوي ولو أمكن قسمه إذ ربما أدى القسم لنقص الثمن، وأما إن بعد أجل الثاني فالحكم أنه إذا حل أجل الأول يقسم الرهن إن أمكن وإلا بيع وقضيا (قوله قسم إن أمكن قسمه) ويدفع لصاحب الدين

الأول من الرهن قدر ما يوفيه ويبقى ذلك رهنا عنده حتى يحل أجله واعترض بأن في القسم **إشكالا**؛ لأن قسم الأول قد يتغير سوقه فلا يفي بدينه مع أنه إنما دخل على رهن الجميع **وجواب** ابن عاشر أن الفضلة رهنت بعلمه ورضاه فهو داخل على ذلك، يرد بأن الرهن إذا كان بيد أمين لا يشترط فيه رضا المرتهن كما تقدم تأمل. اهـ بن (قوله ويدفع للأول قدر ما يتخلص منه لا أزيد) أي بأن ينظر لعدد الدين الأول فيعطى من الرهن مقدار ما يوفيه ويبقى ذلك رهنا لحلول أجله.

(قوله والباقي) أي من الرهن للدين الثاني سواء كان ذلك الباقي يوفيه أم لا (قوله وإلا بيع وقضيا إلخ) ظاهره أنه يباع ولا يوقف ويقضى الدينان ولو أتى للدين الأول برهن ثقة وهو كذلك كما استظهره ابن رشد ولا يقال إنه إذا أتى برهن ثقة فإنه لا يقضي الأول؛ لأن أجله لم يحل؛ لأنا نقول إن الراهن قد أدخل على المرتهن بيع رهنه فأشبه ذلك ما لو با ع الرهن بغير إذن المرتهن فإنه يعجل الدين كما يأتي وما قاله ابن رشد هو المعتمد خلافا لما في سماع القرينين من أن محل كونه يقضي الدينان إذا لم يأت برهن كالأول، فإن أتى برهن كالأول فلا يقضي الدينان (قوله الدينان معا) أي من ثمنه وصفة القضاء أن يقضي الدين الأول كله أولا لتقدم الحق فيه، ثم ما بقي للثاني (قوله حيث كان فيه فضلة عن الأول) أي كما أشعر به قوله وقضيا.

(قوله ورجع صاحبه بقيمته يوم الاستعارة) هذا القول هو الأقرب من القول." (١)

"(فله) أي لسالم العينين المجني عليه (القصاص) من الأعور فيصير أعمى (أو دية ما ترك) من عين الأعور، وهي دية كاملة ألف دينار على أصل المذهب لما مر (و) إن فقأ الأعور من السالم (غيرها) أي غير المماثلة لعينه بأن فقأ مماثلة العوراء (فنصف دية فقط) تلزمه (في ماله) لتعمده (وإن) (فقأ) الأعور (عيني السالم) عمدا في مرة واحدة، أو إحداهما بعد الأخرى (فالقود) في المماثلة لعينه (ونصف الدية) في المغايرة لها (وإن قلعت سن) لكبير أي مثغر بدليل ذكره الصغير فيما يأتي وأعيدت مكانها (فثبتت) ، وكذا إن اضطربت جدا كما يأتي، ثم ثبتت (فالقود) في العمد ولا يسقطه ثبوتها؛ لأن المعتبر في القصاص يوم الجرح ولأن المقصود تألم الجاني بمثل ما فعل وفي جناية (الخطإ) فثبتت يلزمه دية خطإ خمس من الإبل وكالخطإ أي كما يلزمه دية الخطإ في غيرها مما له عقل مسمى كموضحة ومنقلة يؤخذ عقله، ثم يبرأ على غير شين فلا يسقط العقل اتفاقا

(والاستيفاء) في النفس (للعاصب) الذكر فلا دخل فيه لزوج ولا لأخ لأم، أو جد لها وقدم ابن فابنه (كالولاء) يقدم الأقرب، فالأقرب من العصبة في إرثه إلا الجد، والإخوة فسيان هنا في القتل، والعفو بخلاف إرث الولاء فتقدم الإخوة وبنوهم عليه وأشعر الاستثناء بسقوط بنيهم مع الجد؛ لأنه بمنزلة أبيهم ولا كلام لهم مع الأب، وإنما قال كالولاء ولم يقل كإرث ويستغنى عن الاستثناء؛ لأن المراد بالجد في باب الإرث الجد ولو علا وفي باب الولاء الجد دنية، فبين بالاستثناء من الولاء أن المراد الجد القريب وأن العالي، لا كلام له معهم كما أن بني الإخوة لا كلام لهم معه فإن لم يكن له عاصب أصلا،

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٢٣٨/٣

فالإمام يقتص وليس له العفو ويحلف (الجد) الثلث من أيمان القسامة حيث كان يرث الثلث بأن كان معه أخوان فإن كان مع أخ حلف النصف. والعمد، والخطأ سواء في هاتين الصورتين اتفاقا.

(وهل) إن زادت الإخوة على مثليه يحلف الثلث مطلقا، أو (إلا في العمد)

ـــــــQقال المسناوي الفقه صحيح، لكن تخيير المجني عليه بين الدية، والقصاص مشكل؛ لأن مشهور المذهب تحتم القصاص في العمد وأجيب بأن الموجب للتخيير هو عدم مساواة عين الجاني، والمجني عليه في الدية؛ لأن دية عين المجني عليه ألف دينار بخلاف عين الجاني كمن كفه مقطوعة وقطع يد رجل، من المرفق اهـ. وهذا **الجواب** يقوي **إشكال** التخيير في الصورة الثانية، وهي ما إذا فقأ سالم المماثلة للمجني عليها لوجود المساواة اهـ بن.

(قوله: فله القصاص من الأعور) أي بفقء عينه، وإنما خير المجني عليه السالم لعدم المساواة؛ لأن عين المجني عليه فيها نصف دية وعين الجاني فيها دية كاملة فلم يتساويا في العقل (قوله: ما ترك) أي السالم وقوله من عين الأعور بيان لما تركه السالم (قوله لما مر) علة لقوله، وهي دية كاملة والذي مر هو قوله؛ لأن عين الأعور بمنزلة عينين (قوله: فنصف دية فقط) أي وليس للسالم المجني عليه القصاص من الأعور لانعدام محله (قوله: فالقود ونصف الدية) أي سواء فقأهما في مرة واحدة، أو إحداهما بعد الأخرى وبدأ بالتي ليس له مثلها أولا، أو بالتي له مثلها على المشهور، وهو قول ابن القاسم وقال أشهب إن بدأ بالتي له مثلها وثنى بالأخرى، فالقصاص وألف دينار لتعين القصاص بالمماثلة وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة، وإن فقأهما معا، أو بدأ بالتي ليس له مثلها، فالقود في المماثلة ونصف الدية في غيرها (قوله فثبتت) أي قبل أخذ عقلها (قوله: لأن المعتبر في القصاص يوم الجرح) أي ويوم الجرح لم تكن ثابتة (قوله: وفي الخطإ) أي وفيما إذا قلعها شخص خطأ، ثم أعيدت فثبتت قبل أخذ عقلها (قوله: فلا يسقط العقل اتفاقا) المناسب لقوله يؤخذ عقله أن يقول فلا يرد العقل اتفاقا

(قوله: والاستيفاء للعاصب) أي واستيفاء القصاص من الجاني لعاصب المقتول لا لغيره ولذا قالوا لا يجوز القتل بمجرد ثبوته ولو عاينه الحاكم بأن أقر بالقتل ولم يعين المقتول، أو شهدت بينة بأنه قتل ولم تعين المقتول بل يحبس لاحتمال أن للمقتول عاصبا يعفو وقوله للعاصب أي من النسب إن وجد، وإلا فعاصب الولاء إن وجد، وإلا، فالإمام (قوله للعاصب الذكر) أي، وهو العاصب بنفسه خرج العاصب لغيره، أو مع غيره (قوله: فلا دخل فيه لزوج) أي إلا أن يكون ابن عم لزوجته المقتولة (قوله كالولاء) أحال ما هنا على مراتب الولاء ولم يذكرها هناك، فالأولى الإحالة على النكاح لقوله فيه وقدم ابن فابنه فأب فأخ فابنه فجد فعم فابنه إلخ اهـ بن (قوله: لأن المراد بالجد في باب الإرث) أي الذي يرث مع الإخوة (قوله: وفي باب الولاء) أي، والمراد بالجد الذي يقدم عليه الإخوة وبنوهم في باب الولاء الجد دنية،، (قوله أن المراد الجد القريب) أي أن المراد بالجد الذي يساوي الإخوة في الاستيفاء الجد القريب (قوله: فإن لم يكن له عاصب أصلا) أي لا من النسب ولا من الولاء (قوله: وليس له العفو) أي لا يجوز له أن يعفو عن الجاني بعد ثبوت جنايته كما قال ابن الحاج إلا أن يكون كل من القاتل، والمقتول كافرا، ثم يسلم القاتل كما قال ابن رشد (قوله: حلف النصف) أي كما يحلف الأخ النصف الثاني؛ لأن ميراث كل واحد في تلك الحالة النصف فيحلف كل واحد منهما بقدر إرثه (قوله: وهل إن زادت الإخوة على

مثليه) أي بأن كانوا ثلاثة فأكثر (قوله: مطلقا) أي في العمد، والخطإ (قوله، أو إلا في العمد) أي، أو يحلف الثلث إلا في العمد.." (١)

"(لم أستوجبه) تشبيه في مجرد الخلاف، وإن لم يتحد المختلف فيه إذ الخلاف في الأول في قبول توبة المسلم وعدمها وفي هذا في قتل القائل لنسبة الباري تعالى للجور فهو كالصريح في السب، وفي استتابته الخلاف المتقدم وعدم قتله بل يؤدب ويشدد عليه؛ لأن قصده الشكوى.

[درس] (باب) ذكر فيه حد الزنا وأحكامه وهو بالقصر لغة أهل الحجاز وبالمد لغة أهل نجد والنسبة للمقصور زنوي وللممدود زنائي، فقال (الزنا) شرعا وهو ما فيه الحد الآتي بيانه (وطء مكلف) حرا أو عبدا (مسلم) وإضافة وطء لمكلف من إضافة المصدر لفاعله ويراد بالفاعل من تعلق به الفعل فيشمل الواطئ والموطوء فيشترط في كل التكليف والإسلام فلا يحد صبي ولا مجنون ولا كافر إذ وطؤهم لا يسمى زنا شرعا، والوطء تغييب الحشفة أو قدرها ولو بحائل خفيف لا يمنع اللذة وبغير انتشار (فرج آدمي) قبلا أو دبرا لا غير فرج كبين فخذين ولا فرج بهيمة ولا جني إن تصور بصورة غير آدمي (لا ملك له) أي للواطئ (فيه) أي في الفرج أي لا تسلط له عليه شرعا فالمملوك الذكر لا تسلط له عليه شرعا من جهة الوطء (باتفاق) من الأئمة لا أهل المذهب فقط فخرج النكاح المختلف فيه فلا يسمى زنا، ولو قال بدله بلا شبهة لكان أحسن لإخراج وطء حليلته بدبرها وأمة الشركة والقراض والمبعضة (تعمدا) خرج به الغالط والجاهل والناسي كمن نسي طلاقها

ـــــــــــQالمرض الذي ابتليت به أو ابتلي به فلان ما صبر اهـ قال العلامة الأمير في حاشية عبق وفيه أن هذا تنقيص بمرتبة الأنبياء فالظاهر القتل في هذا من غير خلاف وانظره (قوله: لنسبة الباري تعالى للجور) أي وهو كفر وقد كفر إبليس بذلك حيث أمره الله بالسجود لآدم فخالف وقال أنا خير منه.

(قوله: وفي استتابته إلخ) أي أنه يتفرع على القول بأنه يقتل خلاف وهو أنه هل تقبل توبته أو لا والظاهر الأول كما قال شيخنا

[باب حد الزنا وأحكامه]

(باب ذكر فيه حد الزنا) .

(قوله: وهو بالقصر لغة أهل الحجاز) وبه جاء القرآن وعليه فيكتب بالياء لانقلاب الألف عنها.

(قوله: وبالمد لغة أهل نجد) أي وهم تميم وعليه فيكتب بالألف ولكون الزنا يمد ويقصر جعل يا ابن المقصور والممدود من صيغ القذف.

(قوله: الزنا شرعا) خرج الزنا الذي لا حد فيه كالنكاح بدون ولي ومن لاط بنفسه ووطء الصبي والمجنون فإن كل هذا، وإن

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٢٥٦

كان زنا في اللغة لكن لا يسمى زنا شرعا وكل هذه خارجة من المصنف بذكر الشروط وحين إذ كان لا يسمى ما ذكرنا شرعا فلا يعترض على المصنف بذكر الشروط بحيث يقال: إن المصنف ذكر أمرا عاما وهو الزنا ثم بينه بخاص.

وحاصل **الجواب** أن المصنف لم يذكر أمرا عاما بل خاصا بقرينة ذكر الشروط فذكرها قرينة على أن أل في الزنا للعهد العلمي أي الزنا المعهود عند أهل الشرع.

(قوله: وهو ما فيه الحد الآتي) أي أعم من كونه رجما أو جلدا.

(قوله: مكلف) أي ولو سكران حيث أدخل السكر على نفسه، وإلا فكالمجنون (قوله: ولا كافر) أي سواء وطئ كافرة أو مسلمة، وإن كانت المسلمة تحد؛ لأنه يصدق عليها وطء مسلم كما أنها تحد إذا مكنت مجنونا أو أدخلت ذكر نائم في فرجها، ورجم النبي – صلى الله عليه وسلم – لليهوديين حكم بينهم بما في التوراة لعدم دخولهم إذ ذاك تحت الذمة.

(قوله: فرج آدمي) أي غير خنثى مشكل فلا حد على واطئه في قبله؛ لأنه كثقبة، فإن وطئ في دبره فالظاهر أنه يقدر أنثى فيكون فيه الجلد كإتيان أجنبية بدبر ولا يقدر ذكرا ملوطا به بحيث يكون فيه الرجم ولا حد عليه إن وطئ هو غيره للشبهة إذ ليس ذكرا محققا، إلا أن يمني فلا **إشكال**.

(قوله: قبلا أو دبرا) أي لأن المراد بالزنا هنا ما يعم اللواط (كقوله كبين فخذين) أي أو في هوى الفرج وكما خرج ما ذكر بقوله فرج آدمي خرج أيضا من لاط بنفسه فلا حد عليه ووجه خروجه به أن " آدمي " نكرة " ومكلف " نكرة والنكرة بعد النكرة غيرها.

(قوله: إن تصور بصورة غير آدمي) أي وأولى إن لم يتصور بصورة شيء لأن ذلك مجرد تخيل، وأما إذا تصور بصورة الآدمي كان وطؤه زنا شرعا ويحد الواطئ، وكذا يقال في وطء الجني لآدمي (قوله: شرعا) أي من حيث ذاتها خرج بذلك من حرم وطؤها لعارض كحيض ونحوه فإن وطأها لا يسمى زنا شرعا؛ لأن هذه لزوجها أو سيدها تسلط عليها شرعا من حيث ذاتها لولا العارض (قوله: لا تسلط له) أي للمالك عليه من جهة الوطء وحينئذ فإذا وطئ مملوكه الذكر حد حد اللواط لا حد الزنا.

(قوله: باتفاق) راجع للنفي أي انتفى تسلطه عليه شرعا باتفاق العلماء (قوله: فخرج النكاح المختلف فيه) أي كبلا ولي فإذا وطئ فيه فلا يسمى زنا شرعا فلا حد فيه وخرج أيضا وطء الرجل أمته وزوجته بدبرها فإن فيه قولا بالإباحة، وإن كان شاذا أو ضعيفا فلا حد فيه ويؤدب.

(قوله: لكان أحسن) أي لأنه أعم تأمل.

(قوله: وطء حليلته) أي زوجته أو أمته (قوله: خرج به الغالط) أي وهو من قصد زوجته فوقع على غيرها غلطا (قوله: والجاهل)." (١)

"فلم يكن له في العبد فكيف ترثه الأخت وأجيب بأنه بموت أخيها استحقت نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف الولاء وهي ترث من أخيها نصفه ويرد بأن الولاء لا ترثه أنثى كما تقدم وأجيب أيضا بأن إرثها الربع بفرض حياته

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٣١٣

بعد موت العبد وليس بشيء ولما تكلم على إرثها من العبد أخذ يتكلم على إرثها من أبيها حيث مات بعد موت ابنه فقال (وإن) (مات الابن) وورثه الأب (ثم) مات (الأب) (فللبنت) من تركة أبيها سبعة أثمانها (النصف بالرحم) أي النسب فرضا (والربع بالولاء) الذي لها في أبيها؛ لأنها أعتقت نصفا (و) لها (الثمن بجره) أي بسبب جر الولاء إليها؛ لأن الربع الباقي لأخيها الذي مات قبل أبيه ترث منه نصفه ونصف الربع ثمن وفيه **الإشكال** المتقدم

(درس) (باب ذكر فيه أحكام الوصايا وما يتعلق بها) وأركانها أربعة موص وموصى له وموصى به وصيغة وذكر أولها مع شروطه بقوله (صح) (إيصاء حر) لا رقيق ولو بشائبة (مميز) لا مجنون وصغير وسكران غير مميزين حال الإيصاء (مالك) للموصى به ملكا تاما فمستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيتهما (وإن) كان الحر المميز (سفيها أو صغيرا) ؛ لأن الحجر عليهما لحق أنفسهما فلو منعا من الوصية لكان الحجر عليهما لحق غيرهما وهو الوارث (وهل) محل صحة الصغير المميز (إن لم يتناقص قوله) بأن لا يخلط في الكلام فإن خلط بأن تبين أنه لم يعرف ما أوصى به ولم يعرف أوله من آخره لم تصح (أوصى بقربة) فإن أوصى بمعصية

ـــــــQالنصف الآخر وهو الربع وذلك؛ لأنه لما مات أخوها ولا وارث له بالنسب انتقل إرثه لموالي أبيه وأخته من جملة موالي أبيه إذ لها نصف ولائه وهي ترث من أخيها نصف ما ترك.

(قوله وأجيب أيضا إلخ) حاصله أن القياس أن البنت ليس لها شيء من النصف الباقي لكنه قدر حياة أخيها بعد موت العبد وإرثه للنصف الباقي فلذا ورثت نصف ذلك النصف.

(قوله ثم مات الأب) أي وقد كانت اشترته هي وأخوها وعتق عليهما بنفس الملك وسواء اشترى الأب عبدا في هذه وأعتقه أو لم يشتر عبدا كما في ابن غازي وعلى تقدير أنه اشترى فتصور المسألة أن العبد مات أولا ثم الابن ثم الأب ولم يبق إلا البنت.

(قوله سبعة أثمانها) أي والثمن الباقي لموالي أم أخيها إن كانت معتقة ولبيت المال إن كانت حرة.

(قوله؛ لأنها أعتقت نصفه) أي فلما أعتقت نصفه أخذت ما بقي للعاصب ونصف الباقي للعاصب ربع والربع الثاني لأخيها المشارك لها في عتق الأب ينجر لها نصفه بعتقها لنصف أبيه.

(قوله ترث منه نصفه) أي ينجر لها نصفه بعتقها لنصف أبيه لقوله سابقا وجر ولد المعتق.

(قوله وفيه **الإشكال** المتقدم) أي وحاصله أن الابن هنا مات قبل الأب فكيف ترث منه البنت ما لم يرثه **وجوابه** ما مر

[باب ذكر فيه أحكام الوصايا وما يتعلق بها]

(باب ذكر فيه أحكام الوصايا)

هي جمع وصية مأخوذة من وصيت الشيء بالشيء إذا وصلته به كأن الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف يقال أوصيت له أي بمال وأوصيت إليه أي جعلته وصيا فهما مختلفان ابن عرفة الوصية في عرف الفقهاء لا الفراض عقد يوجب حقا في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده اهـ وقوله أو نيابة عنه بالنصب عطف على حقا وقوله

لا الفراض أي؛ لأنها عندهم خاصة بالأول.
(قوله مع شروطه) أي وهي ثلاثة.
(قوله مميز) في حاشية السيد على عبق إن الموصي مدع فعليه إثبات أن الوصية وقعت في حالة التمييز.
(قوله مالك للموصى به) أي وليس المراد مالكا لأمر نفسه لئلا يناقضه قوله بعده وإن كان سفيها.
(قوله فمستغرق الذمة إلخ) تعقب شيخنا بأن مستغرق الذمة من أفراد غير المالك وليس خارجا بقيد التمام وإنما خرج به العبد؛ لأن ملكه غير تام وهو قد خرج بالحرية وحينئذ فلا حاجة لقيد التمام وقد يقال بل مستغرق الذمة مالك لما بيده وإلا لما وفيت منه ديونه وتقدم أن عتقه ماض حيث أرباب التبعات نعم يمنع من التصرف ولو رزق بما يفي لم يتعرض له تأمل. (قوله وإن سفيها) أي سواء كان مولى عليه أو غير مولى عليه كما في ح قال في التوضيح وإذا تداين المولى عليه ثم مات لم يلزمه ذلك إلا أن يوصي به فيجوز من ثلثه ولابن القاسم إذا باع المولى عليه فلم يرد بيعه حتى مات يلزمه بيعه ابن زرقون فعلى هذا يلزمه الدين بعد موته فتأمله ونحوه لابن مرزوق انظر بن.
(قوله؛ لأن الحجر إلخ) أي وإنما صحت وصيتهما؛ لأن الحجر إلخ.
(قوله إن لم يتناقض قوله) اعلم أن هذا الشرط لا بد منه في وصية البالغ أيضا وكأنه إنما خصص الصبي بذلك نظرا لشأنه من حصول التناقض منه اهـ بن.
(قوله بأن تبين أنه لم يعرف إلخ) أي كأن يقول أوصيت لزيد بخمسة أوصيت له بعشرة. (قوله أو محل الصحة إن أوصى بقربة) ظاهره ولو تناقض في وصيته وليس كذلك إذ لا يقول بذلك أحد إذ مع التناقض لا يلتفت للوصية ولو من بالغ.
(قوله أو أوصى بقربة) المراد بها ما يشمل المباح بدليل المقابلة بالمحرم كما أفاده بعضهم وهذا ظاهر على." (١)

"وهو المشهور واستأنف استئنافا بيانيا لبيان كيفية العمل الموصل لما ذكر، وإن كان في بعضه حذف يتبين بالشرح فقال (تصحح) أيها القاسم (المسألة) أي تعملها على وجه التصحيح (على) جنس (التقديرات) فيشمل التقديرين كمثاله الأول والأربع تقديرات كمثاله الثاني أو أراد بالجمع ما فوق الواحد أي تصححها على تقدير أنه ذكر محقق وعلى تقدير أنه أنثى محققة (ثم) بعد تصحيح المسألة على الذكورة فقط والأنوثة فقط تنظر بين المسألتين أو المسائل بالأنظار الأربعة المتقدمة التماثل والتداخل والتوافق والتباين فإن كان توافق (تضرب الوفق) أي وفق أحد المسألتين في كل الأخرى (أو) كان تباين تضرب (الكل) في كل الأخرى فقد حذف المضروب فيه، وإن تماثلتا اكتفيت بإحداهما، وإن تداخلتا اكتفيت بكبراهما. وسكت المصنف عن هذين لسهولتهما أو علمهما من ذكر أخويهما (ثم) تضرب ما تحصل (في حالتي الخنثى) تذكيره وتأنيثه إن كان واحدا كمثاله الأول وفي أحواله إن تعددت كمثاله الثاني (وتأخذ) بعد عملك المذكور (من كل نصيب) مما اجتمع ما يجب أن يؤخذ فالمفعول محذوف، ثم استأنف لبيان أخذ ما يجب أخذه قوله (من الاثنين) فهو معمول لمحذوف أي تأخذ من الاثنين أي الحالين المشتمل عليهما الخنثى الواحد (النصف) إذ هو نسبة الواحد الهوائي المسمى بمفرد التقديرات إلى الاثنين

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٤٢٢

ـــــــــــإشكاله، وهو خلاف المشهور (قوله: وهو المشهور) مقابله ما ذكره ابن شاس وابن الحاجب وصاحب التلمسانية أن القسم يوقف لاتضاح حال الخنثى أهو مشكل أم لا فاتضاح حاله غير اتضاح إشكاله.

(قوله: واستأنف إلخ) ما ذكره من جعل جملة (تصحح المسألة مستأنفة) استئنافا بيانيا غير متعين إذ يصح جعلها مفسرة لقوله نصف نصيبي ذكر وأنثى أي بأن تصحح المسألة وعلى الأول فالجملة خبرية بمعنى الإنشاء وعدل عن صحح إلى تصحح إشارة إلى أن التصحيح كأنه حاصل ويخبر عنه فهو إشارة إلى الحث على امتثال ذلك الأمر (قوله: أيها القاسم) أشار إلى أن الفعل مبني للفاعل والمسألة مفعولة بدليل قوله الآتي ثم تأخذ لا أنه مبني للمفعول والمسألة نائب الفاعل (قوله: المسألة) أي جنسها المتحقق في متعدد بدليل قوله ثم تضرب الوفق أو الكل إذ هذا إنما يكون في مسألتين (قوله: أي تعملها على وجه التصحيح) أي خالية من الكسر (قوله: فيشمل التقديرين) لا يقال الجنس يتحقق في واحد كما هو مشهور، ولا يصح هنا؛ لأنا نقول المراد الجنس المتحقق في متعدد بقرينة المقام.

(قوله: أي تصححها على تقدير أنه ذكر إلخ) اعلم أنه لا حرج في تقديم أي التقديرات قدمت أو أخرت غير أن المصطلح عليه تقديم التصحيح مسألة التذكير. (قوله: تنظر بين المسألتين) أي إن كان في الورثة خنثى واحد وقوله أو المسائل أي إن كان في الورثة خناثى (قوله: وتأخذ من كل نصيب) في الكلام حذف، والأصل ثم تقسم الحاصل على مسألتي التذكير والتأنيث وتعرف ما يخص كل وارث من المسألتين وتأخذ إلخ، وكان الأولى عطفه بما يقتضي الترتيب؛ لأن هذا من جملة العمل كالذي قبله (قوله: مما اجتمع) أي على التقديرين تقدير الذكورة والأنوثة.

(قوله: من الاثنين النصف) يحتمل أن يكون مستأنفا جوابا عن سؤال مقدر تقديره ما كيفية الأخذ؟ فقال تأخذ من الاثنين أي من النصيبين الكائنين في الحالتين المشتمل عليهما الخنثى الواحد، النصف وتأخذ من الأربعة أنصباء الكائنة على التقادير الأربعة إذا كانت في المسألة خنثيان الربع، وعلى هذا فمفعول تأخذ في المصنف محذوف وقوله النصف مفعول لتأخذ مقدرا، وهذا ما ذكره الشارح ويحتمل أن يكون قوله: من الاثنين بدلا من قوله من كل نصيب بدل مفصل من مجمل لا عطف بيان؛ لأنه لا يعاد معه حرف الجر بخلاف البدل ويحتمل أن يكون صفة لنصيب أي كان ذلك النصيب من مسألة الاثنين أي التقديرين وعلى هذين الوجهين فقوله النصف مفعول لتأخذ المذكور (قوله: أي الحالين) الأولى أي من النصيبين الكائنين في الحالين إلخ؛ لأن الأخذ." (١)

"وقيل ينظر لذلك وعليه فالمرأة لها من كل جانب ثمانية عشر ضلعا بكسر ففتح على الأفصح والذكر له من الجانب الأيمن كذلك ومن الأيسر سبعة عشر ضلعا وقيل للمرأة من كل جانب سبع عشرة وللذكر من الأيمن كذلك ومن الأيسر ست عشرة ضلعا قيل وسبب ذلك أن الله تعالى لما خلق آدم، وأراد خلق حواء منه ألقى عليه النوم فنام ثم استل من جانبه الأيسر ضلعا أقصر فخلق منه حواء بالمد فخرجت منه كما تخرج النخلة من النواة أي بلا تألم وروي أنه لما استيقظ من نومه رآها بجنبه فأعجبته فمد يده إليها فقالت له الملائكة مه يا آدم حتى تؤدي مهرها قيل وما مهرها قيل تصلي على محمد عشرين مرة وروي ثلاث مرات وقال بعضهم ينظر إلى شهوته فإن مال إلى النساء فذكر، وإن مال إلى الرجال فأنثى (أو)

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٤٩١

حصل منه (حيض) ولو مرة (أو مني) من أحد فرجيه (فلا إشكال)

ـــــــ_Oعلماء التشريح على خلافه بالغين عدد التواتر. اهـ. أي فهم يقولون الرجل والمرأة متساويان في عدد الأضلاع.

(قوله: وعليه فالمرأة إلخ) القول الأول لابن يونس والقول الثاني للحوفي ومحصل ما قالاه إن المرأة تزيد ضلعا على الرجل من جهة اليسار باتفاقهما والخلاف بينهما في أن أضلاع الرجل من جهة اليسار ستة عشر، وهي سبعة عشر أو هو سبعة عشر، وهي ثمانية عشر وقيل إن زيادة المرأة الضلع على الرجل من جهة اليمين وقد علمت أن أهل التشريح يقولون إنهما سيان فلا تزيد المرأة على الرجل شيئا (قوله: وسبب ذلك) أي سبب نقص الرجل ضلعا عن المرأة على كلا القولين (قوله: ثم استل إلخ) أي فجرت الذكور على منواله.

(قوله: فخلق منه حواء) أي، وكانت على طول آدم ستين ذراعا، وهل خلقت بهذا الطول ابتداء، وهو الظاهر، ولا ينافيه قول الشارح فخرجت منه كما تخرج النخلة من النواة أو تدريجي قال شيخنا العلامة العدوي: لا نص، وكانت حواء ألين من آدم، وأجمل صوتا، وهكذا النساء مع الرجال قيل سميت حواء؛ لأنها خلقت من حي قال تعالى: ﴿خلقكم من نفس واحدة وجعل منها زوجها﴾ [الأعراف: ١٨٩] أو؛ لأن لونها كان حوة، وهو البياض الذي يميل لحمرة وفي خلقها من آدم إشارة للألفة بينهما لما بين الكل والجزء من الائتلاف أو إلى أن الرجل أصل وألقي عليه النوم عند سل الضلع منه مع قدرة المولى على سله منه يقظة ولا يؤلمه لئلا يرى ما يهوله، ولتزول عنه الوحشة بأمنة النعاس، ولينتبه فيجد المؤنس الذي طلبه فجأة وذلك أسر منه بعد الانتظار.

(قوله: فخرجت منه) أي فخرجت حواء أي من ذلك الضلع وقوله أي بلا تألم مرتبط بقوله ثم استل إلخ لا أنه تفسير لما قبله كما يفيده كلام بعضهم (قوله: مه) أي اكفف يدك عنها (قوله: حتى تؤدي إلخ) لا يقال المهر لا بد أن يكون متمولا؛ لأن الذي زوج حواء لآدم هو المولى، وهو يفعل ما شاء (قوله: ينظر إلى شهوته) أي عند إشكاله بنبات اللحية والثدي معا وبعدم نباتهما وبتساوي المخرجين في البول منهما فالشهوة والميل من جملة العلامات التي يزول بها إشكاله، وهذا القول نقل عن مالك والشافعي وأبي حنيفة وصاحبيه قال ويصدق في ذلك؛ لأنه أمر لا يعلم إلا من جهته فلا نظر للتهمة.

(قوله: أو حصل حيض) لم يعطف (حيض) على اللحية بل ذكر له عاملا لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا قيل، وفيه أنه يصح العطف ويغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع. اهـ شيخنا عدوي.

(قوله: أو مني) أي أو خرج مني أي من فرج الرجال بصفة مني الرجل أو من فرج النساء بصفة مني المرأة.

(قوله: فلا إشكال) أي فلا لبس فيه بل هو خنثى غير مشكل وقول تت بل هو ذكر محقق أو أنثى محققة أراد محكوم بذكورته وأنوثته فلا ينافي وجود الفرجين وكل من له ذلك فهو خنثى إلا أنه تارة يكون مشكلا وتارة غير مشكل وقوله فلا إشكال جواب أن باعتبار قوله بال الذي هو الشرط الأول وحذف جواب ما عداه لدلالة هذا عليه أو باعتبار الشرط الأخير وحذف جواب ما عداه لدلالته عليه أو باعتبار أحد المتوسطات وحذف جواب ما عداه ثم إن لا في كلام المصنف

نافية للجنس؛ لأن المسموع فتح لام (لا إشكال) فهي لنفي أفراد الجنس على سبيل الاستغراق والخبر محذوف لظهوره أي لا إشكال في ذلك الخنثى بل هو خنثى غير مشكل محكوم." (١)

"لاتضاح الحال.

والحمد لله على كل حال والصلاة والسلام على أفضل صادق في الأقوال والأفعال سيدنا محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بديع الجمال رفيع الجلال وعلى آله وأصحابه وعلى سائر العلماء والمجتهدين وعلى تابعيهم بإحسان إلى يوم الدين وعلى أشياخنا هداة الطالبين والحمد لله رب العالمين.

ـــــQبذكورته إن وجدت فيه علامة الذكورة أو محكوم بأنوثته إن وجد فيه علامتها.

ثم إن في قوله (فلا إشكال) براعة مقطع، وهو أن يأتي المتكلم في آخر كلامه بما يؤذن بانتهائه، ولو بوجه دقيق كقول أبي العلاء المعري:

بقيت بقاء الدهر يا كهف أهله ... وهذا دعاء للبرية شامل

وبراعة المقطع تسمى عندهم بحسن الانتهاء والانتهاء مما يتأكد التأنق فيه عند البلغاء؛ لأنه آخر ما يعيه السمع ويرتسم في النفس فإن كان مستلذا جبر ما قبله من التقصير كالطعام اللذيذ بعد الأطعمة التفهة وفيه أيضا تعريض بأنه لا إشكال، ولا إلباس في هذا الكتاب بحسب ما ظهر له أو بحسب التفاؤل أو في المذهب بعد تأليفه، وهذا المعنى لم يستعمل فيه اللفظ أي لفظ (فلا إشكال) لا على طريق الحقيقة، ولا المجاز، ولا الكناية؛ لأن المعنى المراد من قوله فلا إشكال أي في هذا الخنثى بل هو خنثى غير مشكل فهذا المعنى التعريضي إنما أخذ من عرض الكلام، وليس للكلام دلالة عليه بالمطابقة، ولا التضمن، ولا الالتزام كما قرره شيخنا العدوي.

والدلالة المحصورة في هذه الثلاثة إنما هي الدلالة على المقصود الأصلي المسوق لأجله الكلام كما أشار لتحقيقه العلامة السيد في حواشي المطول وجعل بعضهم قوله فلا إشكال تورية أي لا إشكال في كتابه.

والتورية إطلاق اللفظ الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد اعتمادا على قرينة خفية؛ لأن لا إشكال قريب في المعاني بعيد في الخنثى وجعله جوابا عن بال الذي ضميره عائد على الخنثى قرينة خفية فصح أن يكون تورية وفيه أن هذا بعيد غاية البعد كما أن جعله من التوجيه وهو اللفظ المحتمل لأحد معنيين على السواء أي لا إشكال في الخنثى أو لا إشكال في ذلك الكتاب بقطع النظر عن الشرط بعيد أيضا.

واعلم أنه إذا تعارض البول من أحد المخرجين مع نبات اللحية أو مع ما بعده يحصل صور أربعة ففي تلك الصور الأربعة يكون مشكلا، وإذا تعارضت الأكثرية مع ما بعدها يحصل خمس صور والحكم أنه في تعارض الأكثرية مع الأسبقية قولان قال اللخمي ترجح الأسبقية وقال ابن شاس ترجح الأكثرية والظاهر ما للخمي.

وأما في الأربعة الباقية، وهي تعارض الأكثرية مع النبات وما بعده فيقدم النبات وما بعده على الأكثرية، وإذا تعارضت

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/٤٩٦

الأسبقية مع الأربعة بعدها فترجح الأربعة التي بعدها عليها في تلك الصور الأربع، وإذا تعارض نبات اللحية مع ما بعده حصل ثلاث صور، والحكم فيها أنه إذا تعارض نبات اللحية مع الثدي بأن نبتا معا في آن واحد كان مشكلا، ولا ترجيح لأحدهما، وإن تعارض نبات اللحية مع المني من الفرج أو مع الحيض فهو مشكل فيهما على ما استظهره عج، ولكن الظاهر أنه يقدم الحيض والمني من الفرج على نبات اللحية كما قال شيخنا، وإذا تعارض الثدي الذي يدل على الأنوثة مع المني من الذكر كان مشكلا كذا قيل، وقد يقال المني أقوى في الدلالة على الذكورة من دلالة الثدي الكبير على الأنوثة والظاهر أنه لا تعارض ويرجح بالمني من الذكر على نبات الثدي كما أنه لا تعارض بين نبات الثدي والحيض، وإذا تعارض المني من الذكر والحيض كان مشكلا.

واعلم أن هذا كله إذا حدثت العلامتان في آن واحد، وأما إن حكم بأنه ذكر لعلامة ظهرت فيه ثم ظهرت فيه علامة أخرى تدل على أنه أنثى أو بالعكس كأن يبول من الذكر ثم يأتيه الحيض أو يبول من الفرج ثم نبتت له لحية فقال العقباني عن بعض شيوخه لم يغير الحكم لأجل العلامة الثانية وارتضاه ح.

وقال عج الذي ينبغي اعتبار الثانية إن كانت أقوى من الأولى كما إذا كانت الأولى كثرة البول أو سبقه والثانية الحمل." (١)

"إذا علمت حقيقة الصوم (فإن حصل) للصائم (عذر) اقتضى فطره بالفعل؛ كمرض، أو اقتضى عدم صحته؛ كحيض (أو اختل ركن) من ركنيه عمدا أو سهوا أو غلبة (كرفع النية) نهارا أو ليلا بأن نوى عدم صوم الغد، واستمر رافعا لها حتى طلع الفجر (أو) اختل (بصب) شيء (مائع في حلق) صائم (نائم أو) اختل (بجماعه) أي النائم - من إضافة المصدر لمفعوله - (أو بكأكله) من إضافته لفاعله أي أو اختل بتناوله مفطرا من أكل أو غيره. حال كونه (شاكا في) طلوع (الفجر أو) في (الغروب أو بطروه) بتشديد الواو المكسورة، أي الشك - بأن أكل أو شرب معتقدا بقاء الليل أو غروب الشمس - ثم طرأ له الشك هل حصل ذلك بعد الفجر أو قبله أو بعد الغروب أو قبله؛ فطرو الشك مخل بركن الإمساك كالذي قبله. فالصوم لا يخلو إما أن يكون فرضا أو نفلا. فإن كان فرضا: (فالقضاء) لازم بحصول العذر أو اختلال الركن (في الفرض مطلقا) : أفطر عمدا، أو سهوا، أو غلبة، جوازا كمسافر، أو حراما كمنتهك، أو وجوبا كمن خاف على نفسه الهلاك؛ كان الفرض رمضان أو غيره كالكفارات وصوم تمتع وغير ذلك.

(إلا النذر المعين) كما لو نذر صوم يوم معين أو أيام معينة أو شهر معين،

ــــــQقوله: [اقتضى فطره] : أي جواز فطره وإن كان الصوم صحيحا بدليل ما بعده.

قوله: [أو اقتضى عدم صحته] : أي ويكون الصوم حراما.

قوله: [أو اختل ركن] : أي بحصول مفسد كان عليه فيه إثم أم لا، فإن السهو والغلبة والصب في حلق النائم، وطرو الشك بعد الأكل لا إثم فيه، وهو مفسد للصوم وموجب للقضاء بأمر جديد، فلم يتعلق بالناسي ومن ذكر معه تكليف حالة الفساد، وهذا مما يؤيد جوابنا المتقدم عن إشكال الشارح فتأمل.

---

(١) الشرح الكبير للشيخ الدردير وحاشية الدسوقي محمد بن أحمد الدسوقي ٤/ ٤٩٧

قوله: [أو غلبة] : أي أو إكراها أوجب الكفارة أم لا.

قوله: [أو حراما كمنتهك] : أي بأن يكون لغير مقتض.." (١)

"أنه قد يكون الوضع سقطا، ويتصور أيضا في المنعي لها زوجها، ثم بعد حملها من الفاسد تبين أنه مات الآن فاستأنفت العدة.

ـــــــQأشهر وعدة الوفاة أربعة أشهر وعشر أو شهران وخمس ليال.

قوله: [إنه قد يكون الوضع سقطا] : فيه أنه لا يتأتى لحوقه بالثاني إلا إذا أتت به لستة أشهر من وطئه بعد حيضة، الشرح ليس كذلك، **فالإشكال** باق لأنه إن كان أمد حملها أقل مما ذكر كان لاحقا بالأول لا بالثاني. فالأولى الاقتصار على **الجواب** الثاني. تتمة

ذكر المصنف التداخل باعتبار موجبين وترك ما إذا كان الموجب واحدا ولكن التبس بغيره فالحكم فيه، إما أن يكون الالتباس من جهة محل الحكم وهو المرأة، أو من جهة سببه.

فمثال الأول: كمرأتين تزوجهما رجل إحداهما بنكاح فاسد والأخرى بصحيح كأختين من رضاع، ولم تعلم السابقة منهما أو كلتاهما بنكاح صحيح، لكن إحداهما مطلقة بائنا وجهلت، ثم مات الزوج في المثالين فيجب على كل أقصى الأجلين وهي أربعة أشهر وعشر عدة الوفاة، لاحتمال كونها المتوفى عنها، وثلاثة أقراء لاحتمال كونها التي فسد نكاحها في المثال الأول، أو التي طلقت بائنا في المثال الثاني.

ومثال الثاني: كمستولدة ومتزوجة بغير سيدها، مات السيد والزوج معا غائبين، وعلم تقدم موت أحدهما على الآخر ولم يعلم السابق منهما فلا يخلو حالهما من أربعة أوجه: فإن كان بين موتيهما أكثر من عدة الأمة، أو جهل مقدار ما بينهما؛ هل هو أقل أو أكثر أو مساو، فيجب عليها عدة حرة في الوجهين احتياطا لاحتمال سبق موت السيد، فيكون الزوج مات عنها حرة وما تستبرأ به الأمة وهي حيضة، إن كانت من أهل الحيض لاحتمال موت الزوج أولا وقد حلت للسيد فمات عنها بعد حل وطئه لها، فلا تحل لأحد إلا بعد مجموع الأمرين. وأما إن كان بين موتيهما أقل من عدة الأمة كما لو كان بين موتيهما شهران فأقل، وجب عليها عدة الحرة فقط لاحتمال موت السيد أولا، فيكون الزوج مات عنها حرة وليس عليها حيضة استبراء، لأنها لم تحل لسيدها على تقدير موت الزوج أولا، وهل حكم ما إذا كان بين موتيهما قدر عدة الأمة كالأقل فيكتفى بعدة الحرة أو كالأكثر فتمكث عدة حرة وحيضة؟ قولان (اهـ - من الأصل) .." (٢)

"ثم ذكر محترز الشرط الأخير بقوله: (لا) يصح قضاء (بذهب) عن عبد مثلا (ورأس المال) عن المسلم فيه كالعبد (ورق وعكسه) : أي بورق ورأس المال ذهب، لأنه يئول إلى سلم ذهب في فضة وعكسه وهو صرف مؤخر.

(ولا) يصح القضاء (بطعام) يدفعه عن ثوب مسلم فيه (ورأس المال) فيه (طعام) وإلا لزم طعام بطعام نسيئة، ومتى كان المسلم فيه طعاما فلا يجوز قضاء غيره عنه طعاما كان أو غيره لما فيه من بيع الطعام قبل قبضه.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٧٠٣/١

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٧١٨/٢

ولظهور هذا تركناه لفهمه من الشرط الثاني بسهولة، ولا حاجة إلى ذكر الشرط الذي ذكره الشيخ بقوله: " وبيعه بالمسلم فيه مناجزة "، ولا محترزه بقوله: " لا لحم بحيوان " لأن الكلام في قضاء المسلم فيه بغير جنسه. وإذا قضينا عن حيوان لحما من غير جنسه جاز كعكسه ولو كان من جنسه خرجنا عن الموضوع.

(ولا يلزم) المسلم إليه (دفعه) : أي المسلم فيه للمسلم

ـــــــQقوله: [ثم ذكر محترز الشرط الأخير] : أي وقد مثل له بمثالين الأول قوله لا بذهب إلخ، والثاني قوله: ولا بطعام إلخ.

قوله: [ومتى كان المسلم فيه طعاما] إلخ: شروع في محترز الشرط الثاني.

وقوله: [ولظهور هذا تركناه] : اسم الإشارة يعود على محترز الشرط الثاني.

قوله: [ولا حاجة إلى ذكر الشرط الذي ذكره الشيخ] إلخ: حاصله أن خليلا صرح بشرط آخر بقوله وبيعه بالمسلم فيه مناجزة وذكر في محترزة قضاء اللحم بالحيوان، وعكسه واستشكله شراحه بأن الكلام في القضاء بغير الجنس وبيع اللحم بالحيوان من غير جنسه جائز، فلا يصح أن يكون محترزا لهذا الشرط.

وأجابوا: بأنه ليس المراد بالجنس ما تقدم في الربويات وإنما المراد به ما يجوز سلمه في غيره كبقر في غنم. ومع ذلك فقد يتوهم جواز أخذ لحم أحدهما عن نفس الآخر لاختلاف الجنس هنا، فبين المنع للنهي الخاص عن بيع اللحم بالحيوان، وشارحنا هنا لم يلتفت إلى هذا الجواب وسلم الإشكال ووافقه في المجموع فتأمل.." (١)

"السرف، فيمنع منه. وهذا ظاهر فيمن أحاط الدين به دون قيام الغرماء. عليه فإن قاموا فلهم منعه حتى من البيع والشراء كما تقدم عن ابن رشد أو أنه مبني على مقابل ما لابن رشد من أنهم ليس لهم منعه من البيع والشراء: أي وما جرت به العادة، وهو ظاهر كلام الشيخ وابن عرفة.

(وله) : أي للغريم اتحد أو تعدد (رفعه) : أي رفع من أحاط الدين بماله (للحاكم فيحكم) بعد إثبات إحاطة الدين بماله مع ما يأتي من الشروط (بخلع ماله لغرمائه، حضر) المدين (أو غاب) ولا يتوقف الحكم على حضوره فيقتسمونه بالمحاصة (و) هذا (هو) التفليس (الأخص) . واستشكل تسمية الأول بالأعم وهذا بالأخص، بأن حقيقة الأعم ما يشمل الأخص وزيادة، والأخص ما اندرج تحت الأعم كالإنسان والحيوان، وليس الأمر هنا كذلك؛ لأن جنس الأعم قيام الغرماء على المدين وجنس الأخص حكم الحاكم المذكور وهما متباينان. وأجيب: بأن الأعمية والأخصية باعتبار الأحكام

ـــــــQقوله: [وهذا ظاهر] : إلخ اسم الإشارة عائد على تصرفاته التي لا يمنع منها كان بمعاوضة كبيعه وشرائه ورهنه أو بغير معاوضة كتزوجه واحدة ونفقة عيد وأضحية.

قوله: [أو أنه مبني] : أشار بجواب ثان عن المصنف.

قوله: [وهو ظاهر كلام الشيخ وابن عرفة] : أي وهما طريقتان: طريقة ابن رشد أن لهم منعه، وطريقة ابن عرفة والشيخ خليل

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٣/٢٨٥

ليس لهم المنع مما جرت به العادة فيجوز الإفتاء بكل.

[الحكم بخلع مال المفلس لغرمائه]

قوله: [مع ما يأتي من الشروط] : أي الأربعة التي أولها إن حل الدين.

قوله: [حضر أو غاب] : رد هذا التعميم على عطاء القائل بعدم جوازه، لأن فيه هتك حرمة المديان وإذلاله. و " حضر أو غاب " في محل الحال: أي حال كونه حاضرا أو غائبا، مثل: اضرب زيدا ذهب أو جلس، أي اضربه على كل حال والمراد هنا فلس على كل حال.

قوله: [بأن حقيقة الأعم] إلخ: تصوير **للإشكال**.

قوله: [لأن جنس الأعم] إلخ: حقيقة الأعم وحقيقة الأخص.." (١)

"تسمع دعواه كأظن) أن لي عليه دينارا، لعدم تحقق المدعي به ولو قال: أظن ظنا قويا. وما يأتي من أن البات يعتمد في يمينه على الظن القوي فذاك في اليمين وما هنا في الدعوى. وإذا لم تسمع دعواه لم يطلب من المدعى عليه **جواب**. (إلا أن ينسى السبب) : أي يدعي نسيانه فيعذر بذلك، وتسمع دعواه؛ فيطلب **الجواب** من المدعى عليه، بخلاف قوله: لا أبينه، أو لا أعرفه.

ـــــــQقوله: [كأظن أن لي عليه دينارا] : مثال للمعلوم الغير المحقق وتقدم مثال المجهول في قوله لي عليه شيء.

قوله: [فذاك في اليمين وما هنا في الدعوى] : وقد يقال يلزم من الظن في اليمين الظن في الدعوى. **فالإشكال** باق والمأخوذ من كلام (بن) والحاشية **جواب** آخر أوضح من هذا وهو أن ما هنا طريقة. وما يأتي في الشهادات من سماع دعوى الاتهام المفيد عدم اشتراط كون المدعى به محققا طريقة أخرى، ويترتب على كل الخلاف في توجه يمين التهمة على المدعى عليه توجهها والمعتمد ما يأتي، فإذا علمت ذلك فذكر المصنف هذا الشرط وتقييده بدعوى الاتهام فيه نوع تناقض ويؤيد ما قلنا قوله في الحاشية باحثا مع الخرشي فيه أن دعوى الاتهام ترجع للظن أو الشك، فالمناسب أن يقول مشى هنا على قول وهناك على قول.

قوله: [لم يطلب من المدعى عليه **جواب**] : أي وسواء بين السبب أم لا على المشهور. ومقابلة ما قاله المازري من أنه إذا ادعى بمجهول لم يقبل إن لم يبين السبب، فإن بين السبب أمر المدعى عليه **بالجواب** إما بتعيينه أو الإنكار، قال (شب) فقد ذكر ابن فرحون في تبصرته ما حاصله أن للمدعي بشيء ثلاثة أحوال: الأول أن يعلم قدر الذي يدعي به ويقول شيئا ويأبى من ذكر قدره وفي هذه لا تقبل دعواه اتفاقا. الثانية أن يدعي جهل المدعى به وتدل على ذلك قرينة كشهادة بينة بأن له حقا لا يعلمون قدره وفي هذه تقبل دعواه اتفاقا. الثالثة أن يدعي جهل قدره من غير شهادة قرينة بذلك فهي محل الخلاف الذي اختار فيه المازري سماع الدعوى به (اهـ) .." (٢)

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٣٤٩/٣

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٢١٠/٤

"النقل مع حضور الأصل إذا كان رجلا. وأما المرأة فيصح مع حضور، لأن شأن النساء عدم الخروج في الدعاوى.

ولثالثها بقوله: (بمكان) : أي إن غاب بمكان (لا يلزم) الأصلي (الأداء منه) : كمسافة القصر. وظاهره في الحدود وغيرها وهو مذهب سحنون، وقال ابن القاسم في العتبية: لا يكفي الغيبة في الحدود ثلاثة الأيام، بل لا بد من الزيادة عليها وهو ما مشى عليه الشيخ بقوله: " ولا يكفي في الحدود الثلاثة الأيام " وفيه **إشكال**؛ لأنه إذا كان على مسافة القصر ولم يبعد أكثر من ثلاثة أيام لم يلزم الأصلي الإتيان لمحل الحكم كما مر، فلم لم يجز النقل عنه؟ وعطف على قوله " أو غاب " قوله: (أو مات) الأصل (أو مرض) مرضا يعسر معه الحضور عند الحاكم.

ولرابعها بقوله: (ولم يطرا) للأصيل (فسق أو عداوة) للمشهود عليه قبل الأداء.

(بخلاف) طرو (جن) : أي جنون للأصل بعد تحمل الأداء فلا يضر في النقل عنه كالموت والمرض.

ولخامسها بقوله: (ولم يكذبه) أي الناقل (أصله) : فإن كذبه حقيقة.

ـــــــQقوله: [مع حضور] : هكذا نسخة المؤلف والمناسب مع حضورها، والمراد بحضورها كونها على ثلاثة برد فأقل، وليس المراد حضورها في المجلس وإلا كان النقل عنها عبثا.

قوله: [وفيها **إشكال**] : وحاصل **الجواب** أنه إذا كان الشاهد بموجب حد على مسافة القصر فقط، فإنه يرفع شهادته إلى قاضي بلده ويخاطب القاضي به قاضي المصر الذي يراد نقل الشهادة إليه قال ابن عاشر: وانظر لم لم يكتف بنقل الشهادة هنا واكتفوا بالخطاب إلى قاضي بلد الخصومة؟ وأجيب بأن النفوس تثق بنقل القاضي عن الشهود أعظم من وثوقها بنفس الشهود.

قوله: [ولم يطرا] : هكذا نسخة المؤلف بالألف والفصيح حذفها للجازم.

قوله: [قبل الأداء] : أي وأما طروه للمنقول عنه بعد أداء الناقل فلا يضر ظاهره ولو قبل الحكم وهو كذلك كما في المجموع نقلا عن (بن) والحاشية.." (١)

"أعمى (القود) : أي القصاص (أو أخذ دية كاملة من ماله) : لأنه عمد.

(وإن فقأ أعور من سالم مماثلته) أي مماثلة الجاني السالمة (فله) أي لسالم العينين عليه (القصاص) من الأعور الجاني بأن يفقأ عينه السالمة فيصيره أعمى (أو) يترك القصاص ويأخذ من الجاني (دية ما تركه) : وهي عين الجاني، وديتها ألف دينار على أهل الذهب.

(و) إن فقأ الأعور من السالم (غيرها) : أي غير المماثلة لعينه، بأن فقأ من السالم مماثلة العوراء (فنصف دية فقط) تلزم الجاني (في ماله) وليس للمجني عليه أن يقتص لعدم المحل المماثل.

(وإن فقأهما) : أي إن فقأ الأعور عيني السالم عمدا في مرة أو مرتين؛ وسواء فقأ التي ليس له مثلها أولا أو ثانيا على الراجح (فالقود) حق المجني بأن يفقأ المماثلة من الجاني فيصيره أعمى لبقاء سالمته (ونصف الدية) : يأخذه المجني عليه من الجاني بدل ما ليس لها مماثلة. ولم يخير سالم العينين في المماثلة بحيث يكون له القصاص أو أخذ الدية لئلا يلزم عليه أخذ دية

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٢٩١/٤

ونصف، وهو خلاف ما ورد عن الشارع - صلى الله عليه وسلم -

ــــــQألزمناه بالقصاص لكان أخذ الأدنى في الأعلى وهو ظلم له كمن كفه مقطوعة، وقطع يد رجل من المرفق (اهـ) وهذا الجواب يقوي إشكال التخيير في صورة ما إذا فقأ أعور من سالم مماثلته كذا في (بن) والجواب الأتم قولهم للسنة.

قوله: [لأنه عمد] : علة لكون الدية في ماله.

قوله: [على أهل الذهب] : أي كما سيأتي في تفاصيل الديات.

قوله: [وسواء فقأ] إلخ: أي كما هو قول ابن القاسم. وقال أشهب: إن بدأ بالتي له مثلها وثنى بالأخرى فالقصاص وألف دينار لتعيين القصاص بالمماثلة، وصارت الثانية عين أعور فيها دية كاملة، وإن فقأهما معا أو بدأ بالتي ليس له مثلها فالقود في المماثلة ونصف الدية في غيرها.

قوله: [لبقاء سالمته] : الأوضح مماثلته وهو تعليل لقوله فالقود.

قوله: [لئلا يلزم عليه أخذ دية ونصف] : أي حيث اختار الدية في العينين.." (١)

"من بابه ولبس ثياب غيره فاطلع عليه فقال: إن أخذي فيها لظني أنها ثيابي، فإنه يصدق، كما أشار له بقوله: (وصدق مدعي الخطأ) ومحل تصديقه (إن أشبه) ملبوسه، وإلا فلا يصدق ويترتب عليه الحكم.

(لا) يقطع (إن أخذ دابة) أوقفها ربها (بباب مسجد) بدون حافظ (أو) أوقفها (بسوق) لغير بيع بدون حافظ، لأنه غير معتاد. وفي شارح المؤلف: وكذا إن أخذ دابة بمرعى.

(أو) أخذ (ثوبا) منشورا على حائط الدار (بعضه بالطريق) وبعضه داخل الدار فلا يقطع آخذه من خارج الدار تغليبا لما ليس في الحرز، فإن جذبه من داخلها فيقطع.

(ولا إن أذن له في دخوله) : كضيف دخل بإذن رب الدار، أو مرسل لحاجة، فأخذ نصابا فلا قطع؛ لأنه خائن لا سارق ولو أخذ من بيت فيها محجور عليه.

(أو نقله) : أي النصاب (ولم يخرجه) : عن حرزه.

ــــــQمنزلة الإذن.

قوله: [ويترتب عليه الحكم] : أي فإن كان خائنا لا قطع وإن خرج بها وكان سارقا واستوفى شروطها قطع. فإن قلت: ما الفرق بين المواضع المأذون فيها لكل أحد حيث نفوا القطع مطلقا، وبين الحمام حيث قالوا: إذا دخل للسرقة قطع؟ قلت أجاب أبو الحسن عن عياض بأنه في الحمام حيث اعترف بأن دخوله للسرقة لا غير فقد اعترف بأنه لا إذن له في ذلك أفاده بن. قلت: وهذا الجواب لا يدفع الإشكال.

قوله: [لا يقطع إن أخذ دابة] : إلخ مقتضى ما تقدم تقييد عدم القطع بما إذا لم يصر معتادا لها.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤/٣٥٧

قوله: [وكذا إن أخذ دابة بمرعى] : أي فلا قطع عليه ولو بحضرة راعيها أو مالكها كما مر، واحترز بقوله بمرعى عما إذا أخذها من المراح فإنه يقطع ولو لم يكن معها أحد." (١)

"اثنان فصاعدا (سقط) الأخ شقيقا أو الأب؛ لأن الجد يقول للأخ لو كنت دوني لم ترث شيئا؛ لأن الثلث الباقي بعد الزوج والأم يأخذه أولاد الأم وأنا أحجب كل من يرث من جهة الأم فيأخذ الجد حينئذ الثلث وحده كاملا وذكر قوله ومعه إخوة لأم تكون المالكية التي خالف مالك فيها زيدا – رضي الله عنهما – وإلا فالأخ ساقط ولو لم يكن معه إخوة لأم.

ـــــــQقوله: [وإلا فالأخ ساقط] : أي لاستغراق الفروض التركة؛ لأنه عند عدم الإخوة للأم تأخذ الأم الثلث كاملا يبقى السدس واحدا يأخذه الجد وليس عنه نازلا بحال.

تتمة: لو كان بدل الأخت أختان من أي جهة فلا عول لرجوع الأم للسدس باثنين من الإخوة فصاعدا، أو يكون للزوج النصف ثلاثة وللأم السدس وللجد السدس واحد وهو والمقاسمة هنا سواء، وإن زادت الأخوات على اثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثلث الباقي فيبقى واحد على اثنين لا يصح عليهما فتضرب الاثنين عدد رءوس الأختين في ستة باثنتي عشر، ومنها تصح الفاكهاني وهنا **إشكال** أعضل سر فهمه الفراض، وهو أن الأختين فأكثر إذا أخذتا السدس هنا فعلى أي وجه لا جائز أن يكون فرضا؛ لأن فرضهما الثلثان ولا تعصيبا؛ لأن الجد الذي يعصبهما هو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب إلا أن يكون بنت مع أخت أو أخوات كما سلف فانظر **الجواب** عنه أفاده شب.." (٢)

"أو وزنا أو كان بوله من الفرج أسبق حيث كان يبول منهما فإنه يدل على أنه أنثى، فإن اندفع منهما معا اعتبر الأكثر، أو نبت له ثدي كثدي النساء لا كثدي رجل بدين، فإن نبتا معا أو لم ينبتا فباق على **إشكاله** أو حصل حيض، ولو مرة أو مني من الفرج.

(أو) قامت به علامة (الرجال) كبوله من ذكره إلى آخر ما تقدم بالعكس أو نبت له لحية دون ثدي، وإن تعارض سبق، وكثرة: فقولان. والظاهر تقديم مني الرجل على الثدي وإلغاء متعارضين غير ذلك ونبات اللحية بعد الحكم بالثدي وعكسه لغو قاله شيخنا الأمير في المجموع (اتضح الحال وزال **الإشكال**)

ـــــــQقوله: [أو كان بوله من الفرج أسبق] : أي وحصل في مجلس واحد فإن استويا في المبدأ حكم للمتأخر كما صرح به الشافعية. قال في الخاتمة والظاهر جريه على قواعدنا.

قوله: [فإن اندفع منهما معا اعتبر الأكثر] : أي الأكثر كيلا أو وزنا، وهذا مناقض لما قدمه ويؤيد ما قاله في الخاتمة.

قوله: [فإن نبتا معا] : أي اللحية والثدي والمناسب تأخير هذه العبارة حتى يذكر اللحية ليعود الضمير على مذكور.

قوله: [إلى آخر ما تقدم بالعكس] : أي كأن كان بوله من الذكر أكثر أو أسبق.

قوله: [فقولان] : قال في الخاتمة والظاهر بقاؤه على **إشكاله**.

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤/٤٨٣

(٢) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤/٦٤٠

قوله: [وإلغاء متعارضين غير ذلك] : أي كالكثرة والسبق واللحية والثدي، ثم إن الاختبار ظاهر حال صغره حيث لا يشتهي، أما الكبير فإنه يؤمر أن يبول إلى حائط وينظر لمحل البول، فإن ضرب في الحائط أو بعد عنها فذكر، وإن مال بين فخذيه فأنثى، وأما من قال بالمرآة ففيه أن صورة العورة الذهنية والتفكر فيها فضلا عن المثال الخارجي بمنزلتها أفاده في الخاتمة.

قوله: [اتضح الحال وزال **الإشكال**] : **جواب** لو في قوله: ولو قامت به علامة الإناث إلخ. ومعنى اتضاح الحال: زوال اللبس وحكم له إما بالذكورة المحققة أو الأنوثة المحققة، فلا ينافي وجود الآلتين وأنه يقال له خنثى لكن لا يقال له مشكل.." (١)

"(اهـ باختصار وتصرف) .

وهذا لا ينافي قول من قال: المحققون على أن النفس واحدة تختلف بالصفات، قال شيخنا العلامة سيدي الشيخ محمد الأمير: واعلم أن بعض الناس يغلط فيقول: إن استعمال الأسماء السبعة من خصوص طريق الخلوتية، كيف والله تعالى يقول: ﴿ولله الأسماء الحسنى فادعوه بها﴾ [الأعراف: ١٨٠] : وقال المصنف – رضي الله عنه – فيها: واعلم أن طريق أهل الحق مدارها على الصدق ورأس مالها الذل ونهايتها الفرق، وقال العارفون: حكم القدوس أن لا يدخل حضرته أرباب النفوس كثرة الكلام توجب عدم الاحترام، كثرة مصاحبة الناس توجب الإفلاس، لا يتطهر من الرعونات إلا من خالف نفسه في الشهوات، وذكر الله في جميع الحالات،

ــــــــQقوله: [اهـ باختصار وتصرف] : أما الاختصار فقد حذف جملة من الكلام وقد نبهنا على بعضها وأما التصرف فبالتقديم والتأخير في بعض العبارات وقد علمت أنه لا حاجة لنقلها.

قوله: [وهذا لا ينافي] : أي بل هو عينه لأن الأقسام المذكورة لصفاتها لا لها.

قوله: [المحققون] إلخ: مقول القول.

قوله: [قال شيخنا العلامة] إلخ: **الجواب** عن هذا **الإشكال** أن طريق الخلوتية فتحها مقصور على تلك الأسماء وليست تلك الأسماء مقصورة عليهم، وقد أجاب شيخنا العلامة المذكور بهذا **الجواب** فسوق بحثه من غير **جواب** غير مناسب.

قوله: [فيها] : أي التحفة.

قوله: [ونهايتها الفرق] : أي والجمع فمعنى الفرق شهود العبد لصنعه تعالى، ومعنى الجمع شهوده لربه ويسمى بمقام البقاء ومقام الكمال.

قوله: [حكم القدوس] إلخ: أي أخذا من الحديث القدسي في مناجاة داود – عليه السلام –: " قال كيف الوصول إليك يا رب؟ قال خل نفسك وتعال ".

قوله: [توجب الإفلاس] : أي كما قال العارف البكري:

فإن من علامة الإفلاس ... كون الفتى يألف قرب الناس

---

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٤/٧٢٦

فإن جمعهم يضر بالولي ... فكيف من يحجبه جهلا ملي

قوله: [من الرعونات] : أي الطبائع الشهوانية.." (١)

"يقول حج عني وأدفع لك مائة دينار مثلا تنفق منها على نفسك كل يوم عشرة دراهم مثلا فإن لم يبين له ذلك عند العقد أنفق على نفسه بالعرف والبلاغ: إعطاء ما ينفقه بدءا وعودا بالعرف، وفي هدي وفدية لم يتعمد موجبهما، ـــــــQالمعجمة. وأما إن اطلع عليه بعد الوفاء وقبل المشي فلا إشكال في الرجوع عليه في العام المعين مطلقا وغيره إن لم يرد الحج على ما فهم والله أعلم.

(والبلاغ) بفتح الموحدة أي حقيقته شرعا إجارة على الحج أجرتها (إعطاء ما) أي: مال (ينفقه) الأجير على نفسه في سفر للحج (بدءا) أي: ذهابا من البلد إلى مكة ومنى وعرفة (وعودا) أي: رجوعا منها للبلد إنفاقا (بالعرف) أي: المعروف بين الناس بلا إسراف ولا تقتير فيما يصلحه من كعك وزيت ولحم مرة بعد أخرى ووطاء ولحاف وخفاف وثياب وشبهها وظاهر كلامه أنه يراعي العرف فيما ينفقه ابتداء.

وقال الحط قوله بالعرف أي: بعد الوقوع، وأما أولا فينبغي أن يبين له النفقة بأن يقول حج عني وأدفع لك مائة دينار مثلا تنفق منها على نفسك كل يوم عشرة دراهم مثلا فإن لم يبين له ذلك عند العقد أنفق على نفسه بالعرف ودل قوله إعطاء على أنه إن شرط عليه أن ينفق على نفسه كل النفقة أو بعضها من عنده ثم يدفع له عوض ما أنفقه فليس بلاغا جائزا وهو كذلك إذ هو سلف وإجارة بشرط فهي فاسدة قاله سند. ويرد ما ما فضل من المال والثياب التي اشتراها ونحوها.

(وفي هدي) معطوف على بدء أو عود قاله الفيشي وهو أقرب من قول تت، عطف على مقدر متعلق بنفقة أي على نفسه.

فإن قلت هذان التقريران يفيدان إعطاء ما ينفقه في هدي وفدية من مسمى البلاغ وليس كذلك. قلت بل هو منه قاله الحط وأما جعله عطفا على مقدر متعلق بجواب شرط مقدرين، أي: وإن لم يكفه ما أعطاه له رجع بما أنفقه فيما يحتاج إليه، وفي هدي ففي غاية التكليف بلا ضرورة.

(و) في (فدية لم يتعمد) الأجير (موجبهما) بكسر الجيم أي: سبب وجوب الهدي والفدية بأن فعله اختيار الغير وعذر بأن فعله لعذر كإكراه أو نسيان أو مرض." (٢)

"وللولي كتم العمى ونحوه، وعليه كتم الخنا

ـــــــQإمضاؤه وفسخه، فخالعها الزوج فيه على مال يأخذه منها فالطلاق يلزم ويحل له ما أخذه. اهـ. أبو الحسن ظاهره وإن كان الخيار لها، وفي إرخاء الستور فإن خالعها على مال ثم انكشف أن بالزوج جنونا أو جذاما، قال يرد ما أخذ لأنها كانت أملك لفراقه. عبد الحق ليس هذا جواب ابن القاسم إنما هو لعبد الملك، وأما مذهب ابن القاسم فلا فرق فيه بين

(١) حاشية الصاوي على الشرح الصغير = بلغة السالك لأقرب المسالك أحمد الصاوي ٨٠٦/٤

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٢٠٧/٢

أن يظهر العيب بالزوج أو بالزوجة فالخلع ماض في الوجهين. اهـ. ونحوه لابن رشد، ونقل العدوي اعتماد قول ابن القاسم وهو الظاهر

(وللولي) لمرأة خطبت منه (كتم العمى) القائم بها عن خاطبها (ونحوه) أي العمى من العيوب التي لا يرد بها إلا بشرط السلامة منها كالسواد والقرع والإقعاد ولا فحش فيه إذا لم يشترط الزوج السلامة منه لأن النكاح مبني على المكارمة بخلاف البيع، ولذا وجب فيه تبين ما يكره. واستشكل قال المصنف وجه **الإشكال** أن المكارمة بحسب العادة إنما هي في الصداق قاله (تت وعليه) أي الولي وجوبا (كتم الخنا) بفتح الخاء المعجمة والنون أي الفحش الذي في وليته من زنا وسرقة ونحوهما، ففي البيان يجب ستر الفواحش على نفسه وعلى غيره لخبر «من أصاب من هذه القاذورات شيئا فليستتر بستر الله، فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه الحد» ، وظاهره ولو اشترط الزوج السلامة منه، والذي ينبغي حينئذ كتمه للستر ومنع الخاطب من تزويجها بأن يقال له هي لا تصلح لك لأن الدين النصيحة.
قال في المدونة ومن تزوج امرأة فإذا هي لغية فإن تزوجها على نسب فليردها وإلا لزمته فإن ردها فلا صداق عليه إن لم يبين بها وإلا فعليه صداقها ويرجع به على من غره، فإن كانت هي الغارة ترك لها ربع دينار وردت ما بقي. اهـ. قوله لغية بكسر اللام الجارة وفتح الغين المعجمة وشد المثناة أي لغير نكاح وحكى بعض اللغويين كسر الغين أيضا وضده لرشدة أي لنكاح حلال بفتح الراء وكسرها وفتح أشهر قاله عياض. أبو الحسن واللام في لغية لام جر ليس من نفس الكلمة. اهـ. وفي القاموس ولد غية وبكسر زينة، وفي التوضيح معنى لغية أي لزينة.." (١)
"وسكنها بين قوم صالحين إن لم تكن بينهم

وإن أشكل بعث حكمين،
ـــــــQ**جوابه** أن يسألها بيان ضررها، فلعله منعها من الحمام أو أدبها على ترك الصلاة، فإن بينت ضررا لا يجوز فعله بها أوقف عليه زوجها، فإن أنكرها أمرها بالبينة عليه، فإن عجزت وتكررت شكواها كشف القاضي عن أمرها جيرانها إن كان فيهم عدول، فإن لم يكونوا فيهم أمره القاضي بإسكانها في موضع له جيران عدول، فإن بان من ضرره ما يوجب تأديبه أدبه. وإن كان لها شرط أباح لها الأخذ به، وإن غمي عليه خبرها ورأى إسكانهما مع ثقة يتفقد أمرهما فعل هذا ما ذكره ابن حبيب عن مطرف وأصبغ.
وقال عيسى بن دينار وسحنون فيمن ادعت ضرر زوجها وادعى هو إضرارها وسوء عشرتها وجهل صدقهما اختبر الحاكم أمرهما بأن يجعل معهما، أو يجعلهما مع من يتبين له به أمرهما فيعمل عليه، وهذا كله يقتضي أن الحكمين إنما يبعثان عند **إشكال** أمر الزوجين. قلت هذا الذي عليه الأكثر، وقاله ابن فتوح والمتيطي وابن فتحون.

(وسكنها) بفتحات مثقلا أي الزوج زوجته التي تكررت شكواها منه الإضرار وعجزت عن إثباته (بين قوم صالحين) أي

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٤٠٨/٣

عدول تقبل شهادتهم (إن لم تكن) الزوجة ساكنة (بينهم)

(وإن أشكل) أمر الزوجين أي دام **إشكاله** إذ إسكانها بينهم إنما هو مع **الإشكال** ولم يقدر الحاكم على الإصلاح بينهما (بعث) القاضي (حكمين) بفتح الحاء والكاف والميم مثنى حكم كذلك، أي عدلين فقيهين يحكمان بين الزوجين. المتيطي عن بعض الفقهاء آية بعث الحكمين محكمة غير منسوخة، فالعمل بها واجب لم يترك القول بها عالم حاشا يحي بن يحي كان لا يرى بعث الحكمين. ابن عبد البر وأنكر عليه وتبعه ابنه عبيد الله وأنكر بعثهما على ما استفتاه.
ابن فتوح قال محمد بن أحمد لم يقض عندنا فيما أدركنا وسمعنا بالحكمين لأنه قل ما." (١)

"فإن تعذر فإن أساء الزوج طلقا بلا خلع وبالعكس: ائتمناه عليها، أو خالعا له بنظرهما، وإن أساءا معا؛ فهل يتعين الطلاق بلا خلع، أو لهما أن يخالعا بالنظر عليه الأكثر؟ تأويلان،
ـــــــ ﴿إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما﴾ [النساء: ٣٥] النساء. ابن عباس إن يريدا أي الحكمان، إصلاحا يوفق الله بين الزوجين. وقيل إن يريدا أي الزوجان (فإن تعذر) بفتحات مثقلا الإصلاح بين الزوجين على الحكمين (فإن أساء الزوج) الزوجة ولم تسئه وطلبت الطلاق ولم ترض بالإقامة معه (طلقا) بفتحات مثقلا أي الحكمان الزوجة (بلا خلع) يأخذانه منها له في نظير حل عصمتها منه (وبالعكس) أي أساءت الزوج الزوجة ولم يسئها (ائتمناه) أي الحكمان الزوج (عليها) أي الزوجة وأوصياه بالصبر على إساءتها وأبقياها في عصمته إن تحققا أو ظنا أنه لا يتجاوز الحق فيها بعد ائتمانه عليها، إذ لا يلزم من انفرادها بالإساءة في الماضي عدم إساءته إياها في المستقبل (أو خالعا له) أي الحكمان الزوجة للزوج أي طلقاها عليه بمال منها له تقديره (بنظرهما) أي الحكمين ولو زاد على صداقها إن أراد الزوج فراقها أو استوت المصلحة، وفي إبقائها وائتمانه فإن تعينت المصلحة في أحدهما وجب (وإن أساءا) أي الزوجان أي ثبتت إساءة كل منهما الآخر تساوت إساءتهما أو لا أو استمر **الإشكال** (فهل يتعين) على الحكمين (الطلاق بلا خلع) أي مال من الزوجة للزوج، هذا محل التعين قاله الشارح.
(أو لهما) أي الحكمين (أن يخالعا) أو يطلقا بمال من الزوجة للزوج قدره (بالنظر) من الحكمين ولكن لا يسقطان عنه جميع الصداق (وعليه) أي الخلع بالنظر (الأكثر) من شراح المدونة في **الجواب** (تأويلان) ابن عرفة إذا توجه الحكمان استقراء أمورهما وسألا عن بطانتهما، فإذا وقفا على حقيقة أمرهما أصلحا بينهما إن قدرا وإلا فرقا زاد فيها وتجوز فرقتهما دون الإمام، وفي كيفيتها عبارات. الباجي إن كانت الإساءة من." (٢)

". . . . .
ـــــــ ضربا، ثم قال وقال ابن المنذر أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم أن من طلق زوجته نصف تطليقة أو سدس تطليقة أنها تطليقة واحدة، وقال ابن القصار في عيون الأدلة حكي عن داود أن من قال لزوجته أنت طالق تطليقة لا يقع

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٣/٥٤٨

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٣/٥٥١

عليه شيء، والفقهاء على خلافه.

قلت تقرر في أصول الفقه أن نزول المخالف مع كثرة المجمعين لا يقدح في كون إجماعهم حجة، ثم قال ابن عرفة ابن شاس في أنت طالق نصفي طلقة أو نصف طلقتين طلقة واحدة، وفي ثلث وربع وسدس طلقة طلقة واحدة، وفي ثلث طلقة وربع طلقة وسدس طلقة ثلاث، وقول ابن الحاجب قالوا في نصف وربع طلقة طلقة واحدة، وفي نصف طلقة وربع طلقة طلقتان استشكال منه والأظهر عوده للأولى لجريان الثانية على أصل تكميل الطلقة، وتقرير إشكال الأولى أن تقدير لفظها أنت طالق نصف طلقة وربع طلقة فنصف مضاف قطعا في النية والمنوي مع اللفظ كالملفوظ به، فساوت الأولى الثانية فافتراقهما في الحكم مشكل.

وجوابه على أصلين في الفقه والعربية واضح، أما الفقهي: فهو لو قال أنت طالق نصف طلقة وربعها لم يلزمه إلا طلقة واحدة، لإضافته الجزأين لطلقة واحدة لا يزيد مجموعهما عليها كما مر في نصفي طلقة. وأما أصل العربية: فهو قول جمهور النحويين إن المضاف إليه إذا حذف فلا بد من تنوين المضاف إلا أن يكون المضاف بعد الحذف على هيئته قبل الحذف، نحو قولهم قطع الله يد ورجل من قالها، قالوا التقدير قطع الله يد من قالها ورجله، فحذف الضمير وأقحم المعطوف بين المضاف والمضاف إليه، وحذف التنوين من يد لإضافته إلى من. وحذف من رجل لأنه مضاف إلى من في المعنى، وهو بمنزلة المضاف إليه في اللفظ، وهذا الأصل يوجب تقدير تركيب لفظ المسألة أنت طالق نصف طلقة وربعها، وقد قررنا أن اللازم في هذا اللفظ طلقة واحدة فقط، وقوله قالوا يقتضي عزوه لغير واحد ولا أعرفه نصا لواحد، لكن أصول المذهب بما قررناه تقتضيه.." (١)

"إن لم يمتنع وطؤها.

المطالبة بعد الأجل بالفيئة: وهي تغييب الحشفة.

ــــــQعن أصبغ لو ترك السيد وقفه فلها وقفه، وسمع عيسى ابن القاسم: لو تركت الأمة وقف زوجها المؤلي منها فلسيدها وقفه (إن لم يمتنع وطؤها) لنحو رتق ومرض وحيض وإلا فلا مطالبة لها، وتبع في هذا القيد ابن الحاجب وابن شاس، وأنكره ابن عرفة، وذكر أن لها المطالبة مطلقا وهو المعول عليه الموافق لما تقدم في قسم المبيت اهـ. عب. البناني نص ابن عرفة: " قول ابن شاس وابن الحاجب وقبوله ابن عبد السلام لا مطالبة للمريضة المتعذر وطؤها ولا الرتقاء ولا الحائض لا أعرفه، ومقتضى قولها في الحائض ينافيه اهـ ".

وأشار بذلك لقوله قبل هذا: وإن حل أجله وهي حائض وقف، فإن قال أنا أفيء " أمهل، فإن أبى، ففي تعجيل طلاقه روايتا ابن القاسم وأشهب في لعانها. اهـ. وعلى رواية ابن القاسم جرى المصنف في طلاق السنة، بقولة والطلاق على المؤلي. وأجاب في التوضيح عن هذه المعارضة بقوله الطلاق في الحيض يقتضي أنه مطالب بالفيئة في حاله. قيل لا يبعد كون فيئته على هذا بالوعد كنظائر المسألة حيث تعذر الفيئة بالوطء والتطليق عليه إنما هو إذا امتنع من الفيئة بالوعد اهـ.

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٤/٩٦

فعلى جوابه تنتفي المعارضة ويكون المصنف وابن الحاجب وابن شاس موافقين للمدونة ولما تقدم، إذ على جوابه يصير المعنى لها المطالبة إن لم يمتنع الوطء، أما إن امتنع فلا تطالبه بالفيئة بالوطء " مع مطالبتها بغيره وهو الوعد فيقع الطلاق، وإن أباه، والمعارضة إنما أتت على نفي المطالبة رأسا.

طفي وبه يندفع قول " ح " عقب كلام التوضيح ما نصه " وما قاله في ضيح لا يدفع الإشكال لأن كون الفيئة بالوطء أو بالوعد، وإلزامه الطلاق إن امتنع فرع المطالبة بها وقد نفى المطالبة بها اهـ. لأنه ليس المراد هنا نفي المطالبة رأسا بل نفي المطالبة بالوطء "، ولها المطالبة بالوعد، وعليها يتفرع الطلاق السابق والله أعلم.

ولها (المطالبة بعد) تمام (الأجل) وهو أربعة أشهر للحر وشهران للعبد (بالفيئة) بفتح الفاء وسكون التحتية (وهي) أي الفيئة (تغييب الحشفة) بفتح الحاء المهملة والشين." (١)

". . . . .

ــــــQتنبيهان) : الأول: قوله في الموضعين وآخذها وفي الثالث وأشتريها يجوز فيه النصب بأن مضمرة وجوبا بعد الواو في جواب الأمر، والرفع بتقدير مبتدأ أي وأنا. الثاني: من هذا الباب ما يفعله بعض الناس من الحيل على السلف بزيادة بأن يدفع للمتسلف نقدا ويقول اشتر به سلعة لي وأبيعها لك بربح لأجل كذا، ولا إشكال في منعه. وفي العتبية سئل عمن أبضع مع من يشتري له طعاما ثم أخبره أنه ابتاع طعاما واكتاله وسأله أن يبيعه له فقال ما أحبه وما يعجبني. ابن رشد كرهه لعدم تحقق ابتياعه واكتياله لاحتمال كذبه ولو تحققه ما كرهه إلا أن يكون الوكيل في هذه المسألة هو المبتاع للطعام بالثمن الذي دفعه له موكله فلا يجوز بيعه منه بأكثر مما دفعه له وإن تحقق قبضه، ولا بدنانير إن كان دفع له دراهم، ولا بدراهم إن كان دفع له دنانير، إلا أن يكون البخس في العرف على رب الطعام فترتفع التهمة في ذلك قاله ابن دحون وهو صحيح اهـ. وفي النوادر روى أشهب عن مالك " - رضي الله عنه - " في الرجل يبضع مع الرجل يبتاع له طعاما فأخبره أنه فعل وأنه أمره ببيعه فقال: ما يعجبني ذلك اهـ.

وفي السلم الثاني من المدونة وما ابتعته بعينه من الطعام والشراب جزافا أو اشتريته من سائر العروض بعينه أو مضمونا على كيل أو وزن أو جزاف من عطر أو زئبق أو مسك أو حديد أو نوى وشبهه فلا بأس ببيعه قبل قبضه من بائعك أو غيره وتحيله عليه إلا أن يكون من أهل العينة فلا يجوز بأكثر مما ابتعت، والله سبحانه وتعالى أعلم." (٢)

". . . . .

ــــــQإقراره إلا ببينة وقاله مالك في كتاب محمد. وقال أيضا إذا قاموا ووثبوا عليه على وجه التفليس. ابن المواز يريد حالوا بينه وبين ماله وبين البيع والشراء والأخذ والعطاء.

طفي فهذه النصوص كلها تدل على أن التفليس واحد يترتب عليه ما ذكر وليس أعم وأخص، وكلهم مطبقون على أن

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٢١٥/٤

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١١١/٥

المسائل الممنوعة بعد التفليس مستوية فيه وإن اختلفوا في تفسيره. ولا تراهم يقولون هذا تفليس يمنع من كذا، وهذا تفليس يمنع منه ومن غيره فتأمله منصفا اهـ. البناني والظاهر صحة التعبير بهما لترتب أحكام الأعم عليه سواء وجد الأخص أو لا، فأعميته باعتبار الوجود لا باعتبار الصدق، وأصل **الإشكال** للوانوغي إذ قال ما حاصله أن تعريف الأعم دأبه الانطباق على الأخص وليس الأمر هنا كذلك لأن جنس الأخص حكم الحاكم وجنس الأعم قيام الغرماء وهما متباينان. الرصاع يمكن **الجواب** بأن الأعمية والأخصية هنا باعتبار الأحكام لا باعتبار الصدق، ولا شك أن الأول أخص من الثاني في كلام ابن عرفة، يعني أن الأول إذا ثبت منع من كل ما منعه الثاني دون العكس. اهـ. كلام البناني وفيه نظر فإن طفى نفى انقسام التفليس وادعى أنه واحد مختلف في تفسيره وأنه مستوفي الأحكام، وهذا ممنوع، فإن الحكم تترتب عليه أحكام لا تترتب على القيام كحلول المؤجل وبيع السلع والحبس.

وقال أصبغ سمعت ابن القاسم يقول عن مالك " – رضي الله عنه – " في رجل قام عليه غرماؤه ففلسوه فيما بينهم وأخذوا ماله ثم داينه آخرون أن الآخر أولى بما في يده بمنزلة تفليس السلطان. ثم قال ابن القاسم هو عندي تفليس كتفليس السلطان سواء. اهـ. فهذا نص صريح عن مالك وابن القاسم " – رضي الله عنه – " في أن التفليس قسمان، وأن حكم الحاكم بخلع ماله وقسمته هو الأصل والله أعلم. والوانوغي أثبت القسمين وتخالفهما في الأحكام، وإنما توقف في الأعمية والأخصية والله الموفق.

(تنبيهات) الأول: مفهوم قوله أحاط الدين بماله أن من لم يحط الدين بماله لا يمنع من تبرعه وهو كذلك.." [١]

"ثم وصيه، وإن بعد. وهل كالأب، أو إلا الربع فببيان السبب؟ خلاف.

ـــــــــهـ تملك شيء يتعجله وهو ملك الولاء، وإنفاذ العتق على نفسه فذلك تمليك منه لنفسه مال ولده، وله أن يتملك مال ولده بالمعاوضة فأجزنا ذلك وألزمناه. وأما الهبة والصدقة فإنما أخرج ذلك من ملك ولده إلى ملك غيره بغير عوض لولده ولا لنفسه اهـ.

وقال المسناوي: الانتقاد مبني على أن المراد بالسبب هنا أحد الأسباب الآتية في قوله وإنما يباع عقاره إلخ، فحينئذ يتوجه الاعتراض بأن يقال: لا يشترط في جواز بيع الأب وجود سبب من الأسباب الآتية فضلا عن ذكره، وأما إذا قلنا: مراده مطلق السبب فلا **إشكال** في اشتراط وجود سبب أي سبب كان إذ لا يحل للأب فيما بينه وبين الله تعالى أن يبيع مال ولده بدون سبب أصلا، وعلى هذا فلا انتقاد على المصنف.

(ثم) يلي الأب في الولاية على الصبي والسفيه (وصيه) أي الأب لنيابته عنه ثم وصي وصيه إن قرب، بل (وإن بعد) بضم العين وصي الوصي (وهل) الوصي (كالأب) في حمل تصرفه عند جهل حاله على السداد مطلقا، فلا يشترط فيه ذكر سبب تصرفه إلا أن يثبت خلافه وإلى هذا ذهب جماعة من الأندلسيين وغيرهم (أو) هو مثله في تصرفه في كل شيء (إلا الربع) بفتح الراء وسكون الموحدة أي العقار من الأرض، وما اتصل منها من بناء وشجر (ف) يتصرف فيه (ب) شرط

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٨/٦

(بيان السبب) لبيعه وإلى هذا ذهب أبو عمران وغيره من القرويين في **الجواب** (خلاف) أي قولان مشهران هذا ظاهره. طفي لم أر من شهر شيئا في هذه المسألة وإنما هو اختلاف للمتأخرين فالمحل لتردد ظاهر التوضيح وغيره. قال في معين الحكام: أفعال الأوصياء فيما باعوه من غيرهم محمولة على النظر حتى يثبت خلافه، فإن تبين خلافه رد البيع، هذا مذهب ابن لبابة وابن العطار وغيرهما وقال أبو عمران وغيره من القرويين: يحمل بيع الوصي على غير النظر حتى يثبت خلافه اهـ. لكن في وثائق أبي القاسم الجزيري: فعل الوصي محمول على السداد حتى يثبت خلافه هذا هو المشهور اهـ. ونحوه لابن فرحون فيكون المصنف أشار بالخلاف لهذا لكن انظر من شهر المقابل.." (١)

". . . . .

ـــــــQمطلقا) عن التقييد بضيق الزمن عن العمل أو مساواته له، وشهره ابن رشد، في **الجواب** (خلاف) ابن شاس استصناع الآدمي يعرف إما بالزمن أو بمحل العمل، كاستئجار الخياط يوما أو لخياطة ثوب معين، فلو جمع بينهما وقال أستأجرك لتخيط هذا الثوب في هذا اليوم فلا يصح. ابن رشد الإجارة على شيء بعينه كخياطة ثوب أو نسج غزل أو طحن قمح وشبهه مما الفراغ منه معلوم لا يجوز تأجيله بوقت يشك في سعته له. وإن كان لا **إشكال** في سعته له، فقيل إن ذلك جائز، وهو ظاهر سماع ابن القاسم، وقوله وهو دليل قوله في المدونة في الذي استأجر ثورا يطحن له كل يوم إردبين فوجده يطحن إردبا فقط له رده ولم يفسخ الإجارة، وهو قول ابن حبيب أجاز أن يشترط على المعلم تعليم الغلام القرآن الشريف على الحذقة نظرا أو حفظا سميا في ذلك أجلا أو لم يسميا، وعزاه لمالك والمشهور أن ذلك لا يجوز.

وقال اللخمي أرى أن يمضي أفاده المواق. الحط يعني أن المنفعة التي هي أحد أركان الإجارة إذا كانت صنعة يجوز أن تقيد بزمن كخياطة يوم، أو بمحلها كخياطة ثوب مثلا. فإن جمعا بينهما أي التقييد بالمحل والزمن، ففي البيان فإن كان الأمر في ذلك مشكلا فلا اختلاف في أن ذلك لا يجوز، وإن كان لا **إشكال** في أن العمل يمكن تمامه قبل انقضاء الأجل فقد قيل إن ذلك جائز والمشهور أنه لا يجوز، واختار اللخمي إمضاءها. ابن عبد السلام الذي ارتضاه الشيوخ أن الزمن الذي قيدت الإجارة به إن كان أوسع من العمل بكثير فلا يختلف في جوازها، وإن كان أضيق بكثير فلم يختلف في منعها، وإن تساويا فقولان اختلف في المشهور منهما، فالضيق لا يجوز اتفاقا، وكذا المساوي عند ابن رشد، وعلى أحد المشهورين عند ابن عبد السلام، فصدر المصنف فيه بالفساد لقوته، لحكاية ابن رشد الاتفاق عليه، وعقبه بعدمه لقول ابن عبد السلام إنه أحد مشهورين، والزمن الزائد عن العمل كثيرا، ذكر المصنف فيه الفساد لتشهيره. ابن رشد ولم يعتبر حكاية ابن عبد السلام الاتفاق على صحته لأن من حفظ حجة على." (٢)

"وتعدد الواجب في الجنين بتعدده وتعدد الواجب بتعدده وورث على الفرائض:

ـــــــQ (وتعدد الواجب) في الجنين عشرا أو دية أو قيمة أو غرة إن لم يستهل، والدية إن استهل (بتعدده) أي الجنين. ابن عرفة سمع القرينان إن ضربت فطرحت جنينين لم يستهلا ففيهما غرتان، ولو استهلا ففيهما ديتان. الباجي ورواه ابن نافع

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٠٨/٦

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٤٦٥/٧

في المجموعة.

(وورث) بضم فكسر، أي المأخوذ عن الجنين بين ورثته (على) حسب (الفرائض) أراد بها ما يشمل التعصيب، إلى هذا رجع الإمام مالك – رضي الله عنه –. وقال أولا للأب ثلثاه وللأم ثلثه وأيهما انفرد أخذه مطلقا، وعلى ما رجع إليه إن لم يكن له إخوة فكذلك، وإن كان له إخوة فلأمه السدس طفي القول الذي رجع عنه الإمام قول ابن هرمز. المصنف كيف يتصور انفراد الأب، وشرط العشر والغرة انفصاله عنهما حية. عبد الحميد إنما يتصور إذا خرج ميتا بعد موتها على القول بأن فيه الغرة، وأما على قول ابن القاسم في الكتاب فلا، وأجاب البساطي بأنه يتصور في جنين النصرانية من زوجها المسلم الذي تقدم أنه كجنين الحرة المسلمة، وفي جنين الأمة من سيدها.

قلت جواب البساطي على أن المراد الانفراد بغير موت أحدهما، وليس كذلك، ففي تبصرة اللخمي وشرح الجلاب لابن التلمساني واللفظ له ما نصه اختلف في ميراثه فقال مالك وابن القاسم وابن الماجشون وابن شهاب – رضي الله تعالى عنهم – إنها تورث على فرائض الله تعالى فلأمه الثلث، ولأبيه الثلثان، وإن كان له إخوة فلأمه السدس، والباقي لأبيه، وقال ربيعة هي للأم خاصة لأنه ثمن عضو منها، وقال ابن هرمز لأبويه على الثلث للأم والثلثين للأب، فإن مات أحدهما كانت لمن بقي منهما أبا كان أو أما.

ابن الماجشون في كتب ابن حبيب قال مالك – رضي الله عنه – مدة بقول ابن هرمز وقال به أبي والمغيرة، ثم رجع مالك – رضي الله عنه – إلى قول ابن شهاب أنها موروثة على فرائض الله تعالى. اهـ. فظهر بقوله فإن مات أحدهما أن الانفراد بالموات وحينئذ فلا إشكال، إذ مبناه على قول ابن القاسم في الكتاب في اشتراط أن يزايلها حية، وهذا القول خلافه، ولا يستشكل قول بما قيل بخلافه كما أشار له عبد الحميد، والله أعلم.." (١)

"وندبت في جنين، ورقيق؛ وعمد، وعبد وعليه مطلقا: جلد مائة، وحبس سنة،

ـــــــQالجلاب لا تعقل العاقلة من قتل نفسه خطأ ولا عمدا

(وندبت) الكفارة (في) إلقاء (جنين) ابن عرفة فيها فيمن ضرب امرأة خطأ فألقت جنينا ميتا كفارة، قال قال مالك – رضي الله تعالى عنه – إنما الكفارة في كتاب الله تعالى في قتل الحر الخطأ واستحسن مالك – رضي الله تعالى عنه – الكفارة في الجنين. الشيخ روى ابن القاسم في الموازية أحب إلي أن يكفر. محمد روى أشهب لا كفارة عليه، واختصرها أبو سعيد سؤالا وجوابا لإشكال الجواب لعدم انحصار طرق الأحكام في نصوص القرآن العزيز

(و) ندبت في قتل (رقيق) خطأ من حر مسلم ويغرم قيمته لمالكه (و) ندبت في قتل (عبد) لقاتله الحر المسلم فلا تكرار قاله البساطي. وقال الشارح انظر قوله " وعبد " هل تكرار أو يحمل الأول على الخطأ والثاني على العمد أو الأول على أن الرقيق مقتول، والثاني على أنه قاتل (و) ندبت في قتل (عمد) لا يقتل به لزيادة القاتل على مقتوله بحرية أو إسلام أو للعفو عنه. البناني وجبت الكفارة في الخطأ دون العمد مع أن مقتضى الظاهر العكس لخطر الدماء ولأن مع المخطئ تفريطا، إذ

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٠٢/٩

لو تحرز واحتاط لترك الفعل الذي تسبب عنه القتل من أصله ولأنهم رأوا أن العامد لا تكفيه الكفارة لجنايته لأنها أعظم من أن تكفر كقولهم في الغموس، وأيضا فقد أوجبوا عليه ضربه مائة وحبسه سنة.

(وعليه) أي القاتل عمدا (مطلقا) عن التقييد بذكورية أو حرية أو إسلام فلا فرق بين رجل وامرأة وحر ورقيق ومسلم وكافر، وسواء ثبت قتله ببينة أو إقرار أو لوث وقسامة (جلد مائة ثم حبس سنة) ابن عرفة والقاتل عمدا يرتفع عنه القصاص أو يمتنع بضرب مائة ويسجن عاما، ثم قال وفيها مع غيرها من ثبت عليه أنه قتل رجلا عمدا ببينة أو بإقرار أو بقسامة فعفي عنه أو سقط قتله لأن الدم يتكافأ، فإنه يضرب مائة ويسجن عاما كان القاتل رجلا أو امرأة مسلما أو ذميا حرا أو عبدا لمسلم أو ذمي والمقتول مسلم." (١)

"وإن تأولوا: فهدر:

ــــــــQمعا ويحتمل من إحداهما بلا مرجح، وهذا إذا لم يعلم القاتل ببينة أو إقرار وإلا فيقتص منه.

ابن عرفة فيها ليس فيمن قتل بين الصفين قسامة. الجلاب إن اقتتلت طائفتان ثم افترقتا عن قتيل ففيها روايتان إحداهما لا قود فيه وديته على الفئة التي نازعته إن كان من الفئة الأخرى، وإن كان من غيرهما فديته عليهما معا، والرواية الأخرى أن وجوده بينهما لوث يوجب القسامة لولاته فيقسمون على من ادعوا قتله عليه، ويقتلونه به. ولابن رشد قيل لا قسامة فيمن قتل بين الصفين أنه لا قسامة فيه بحال لا بقول المقتول ولا بشاهد على القتل، وهي رواية سحنون عن ابن القاسم. وقيل معناه لا قسامة بينهم بدعوى أولياء القتيل على الطائفة التي نازعته ولو دمى القتيل على أحد أو شهد عليه بالقتل شاهد واحد وجبت بذلك القسامة، وهو سماع عيسى ابن القاسم، وقول الأخوين وأصبغ وقول أشهب لأن كونه بين الصفين لم يزد دعواه إلا قوة.

ابن المواز وإليه رجع ابن القاسم بعد قوله لا قسامة فيمن قتل بين الصفين بدعوى المقتول ولا بشاهد، ويحتمل أن يريد بقوله ولا بشاهد إذا كان الشاهد من طائفة المدعي لأنه لا يجيز شهادة أحد من إحدى الطائفتين على أحد من الأخرى، ثم قال وأما مع شاهد من طائفة القاتل فيجري على الخلاف في القسامة بشاهد غير عدل، وأما مع شاهد من طائفة المقتول فلا **إشكال** في عدم القسامة معه، وقد قال محمد قول ابن القاسم لا قسامة فيمن قتل بين الصفين بقول المقتول ولا بشاهد على القتل خطأ لحمله على ظاهره، وإن كان الشاهد من غير الطائفتين، وتأويل قوله أولى من تخطئته. الباجي إن كان القتيل من غير الطائفتين أو لم يعرف من أيهما هو فعقله في أموالهما ورواه محمد

(وإن تأولوا) أي المتقاتلون من المسلمين في القدوم على تقاتلهم تأويلا يقتضي جواز تقاتلهم بزعمهم (ف) القتلى والجرحى (هدر) أي لا قصاص فيهم ولا دية، وفهم من قوله تأولوا أنه لو كانت إحداهما باغية والأخرى متأولة لكان دم الباغية هدرا والمتأولة قصاصا وهو كذلك قاله اللخمي. ابن عرفة من رسم **الجواب** من سماع عيسى قيل له،." (٢)

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٩/١٥٥

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٩/١٧٧

". . . . .

ـــــــQاللخمي إن نكل بعض الأولياء أو أكذب نفسه أو عفا وهم بنون أو إخوة فقال مالك وابن القاسم – رضي الله تعالى عنهما – ترد الأيمان على القاتل، وليس لمن لم ينكل أن يحلف ولمالك أيضا وإن بقي اثنان كان لهما أن يحلفا ويستحقا حقهما من الدية. اللخمي ينبغي أن ذلك لمن لم ينكل وإن كان واحدا يحلف خمسين يمينا لأن الأمر آل إلى الدية. واختلف فيه إن كان الأولياء أعماما أو بني أعمام أو أبعد منهم من العصبة فنكل بعضهم، فجعل **الجواب** فيهم مرة كالبنين. وقال أيضا لمن لم ينكل إن كانا اثنين فصاعدا أن يحلفا ويقتلا لأنه لا عفو لهم إلا باجتماع، بخلاف البنين والأول أبين، ولا فرق بين ذلك إذا استووا في القعدد. قلت في فهم تعليله **إشكال** والروايتان حكاهما ابن الجلاب، قال وعلى رواية سقوط القود هل للباقين أن يحلفوا ويستحقوا حظهم من الدية يتخرج على روايتين إحداهما لهم ذلك، والأخرى لا قود لهم ولا دية وترد الأيمان على المدعى عليهم، انظر الحاشية.." (١)

"وإن حملت فأنت حرة: فله وطؤها في كل طهر مرة

وإن جعل عتقه لاثنين: لم يستقل أحدهما، إن لم يكونا رسولين؛

ـــــــQو) إلا قوله لأمته (إن حملت) بكسر التاء مني (فأنت) بكسر التاء (حرة فله) أي السيد (وطؤها) أي الأمة (في كل طهر) من حيضها (مرة) والبعد عنها، فإن حملت عتقت وإن حاضت فله وطؤها بعد طهرها منه مرة، وهكذا حتى تحمل. وإن قال لزوجته إن حملت فأنت طالق ووطئها نجز عليه طلاقها. ابن القاسم من قال لأمة يطؤها إن حملت فأنت حرة فله وطؤها في كل طهر مرة، قيل له ولم لا يتمادى على وطئها، قال قال مالك – رضي الله تعالى عنه – كل من وطئت من النساء على الحمل إلا الشاذة، ولو قال لزوجته إن حملت فأنت طالق، فإذا وطئها مرة طلقت. وقال ابن الماجشون حكمها حكم الأمة.

(وإن جعل) مالك الرقيق (عتقه) أي الرقيق مفوضا (ل) شخصين (اثنين) معا (لم) الأولى فلا (يستقل أحدهما) أي الاثنين بعتقه (إن لم يكونا) أي الاثنان (رسولين) فإن كانا رسولين فلكل الاستقلال بعتقه. شب المراد بالرسولين من أرسلهما ليعتقاه إذا وصلا إليه، وجعل لكل منهما الاستقلال بعتقه، وليس المراد بهما من أمرهما بتبليغه عتقه لأنه حينئذ يعتق بمجرد أمرهما به بلغاه معا أو أحدهما أو لم يبلغاه. وفيها من أمر رجلين يعتق عبده فأعتقه أحدهما فإن فوض ذلك إليهما فلا يعتق العبد حتى يجتمعا على عتقه، وإن جعلهما رسولين عتق بذلك، وكذا إن أمر رجلين بطلاق زوجته **الجواب** واحد.
البساطي كلامها مشكل وإن كان المصنف أراده زاد **إشكاله** لأن ظاهر قولها أولا أمر رجلين بعتق عبده أنه فوضه إليهما، وحينئذ لا يظهر تقسيمه بعد إلى التفويض والإرسال بقوله فإن فوض ذلك إليهما وإن جعلهما رسولين، وقول المصنف وإن

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ١٨٩/٩

جعل عتقه لاثنين صريح في أنه فوضه إليهما، فكيف يقول إن لم يكونا رسولين. وأجاب بأن قولها وإن جعلهما رسولين ليس قسيما لقوله فإن فوض ذلك إليهما ولا معطوفا عليه. وإنما هو قسيم." (١)

"وإن قال إن دخلتما فدخلت واحدة: فلا شيء عليه فيهما

وعتق بنفس الملك: الأبوان،

ــــــــQلقوله أمر رجلين بعتق عبده ومعطوف عليه، وقوله فإن فوض ذلك إليهما تفسير لقوله أمر رجلين بعتق عبده، قال وهذا **الجواب** وإن كان خلاف الظاهر يزول به **إشكال** كلامها لا **إشكال** كلام المصنف.

قلت **وبجواب** شب المتقدم يزول **الإشكال** عن كلامها وكلام المصنف، وإن استبعده البناني، إذ كأنها قالت فإن فوضه إليهما ولم يجعل لكل الاستقلال فلا يعتق إلا باجتماعهما وإن فوضه إليهما وجعل لكل. الاستقلال عتق بذلك، وكأن المصنف قال وإن جعل عتقه لاثنين لم يستقل أحدهما إن لم يجعل لكل منهما الاستقلال، والله أعلم.

(وإن قال) السيد لأمتيه (إن دخلتما) هذه الدار فأنتما حرتان، أو قال الزوج لزوجتيه إن دخلتما هذه الدار فأنتما طالقتان (فدخلت) ها (واحدة) من الأمتين أو الزوجتين ولم تدخل الأخرى منهما (فلا شيء عليه) أي السيد، وكذا الزوج (فيهما) أي الأمتين، وكذا الزوجتان حتى يدخلاها جميعا عند ابن القاسم حملا لكلامهما على كراهته اجتماعهما. فيها لما يحصل بينهما من التخاصم. وقال أشهب تعتق الداخلة فقط لاحتمال أن المراد إن دخلت يا فلانة فأنت حرة، وإن دخلت يا فلانة فأنت حرة. فيها الإمام مالك – رضي الله تعالى عنه – من قال لأمته إن دخلت هاتين الدارين فأنت حرة فدخلت إحداهما حنث وعتقت عليه، وإن قال لأمتيه إن دخلتما هذه الدار فأنتما حرتان، أو لزوجتيه فأنتما طالقتان فدخلتها إحداهما فلا شيء عليه حتى يدخلاها جميعا، وقاله ابن القاسم وسحنون. ابن يونس وجه قول ابن القاسم إنه إنما كره اجتماعهما فيها لوجه ما، وعلى هذا وقعت يمينه فلا شيء عليه بدخول الواحدة. البناني الأولى ذكر هذه المسألة والتي قبلها مع مسائل الموافقة بين العتق والطلاق.

(وعتق) بفتحات لازم من بابي دخل وضرب (بنفس الملك) بكسر فسكون إضافته للبيان فلا يحتاج لحكم على المشهور، (الأبوان) لمالكهما أي الأم والأب ففيه." (٢)

". . . . .

ــــــــQوصورتها ماتت عن زوج وأم حامل وجد فإن وضعت الأم أنثى فهي الأكدرية، وإن وضعت ذكرا فعاصب لا يفضل له شيء بعد الفروض.

الثاني: لو كان مكان الأخت في الأكدرية أختان من أي جهة، فلا تعول لرجوع الأم للسدس بالأختين، فللزوج النصف

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٩/٣٩٠

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٩/٣٩١

ثلاثة وللأم السدس وللجد السدس، وهو مستو مع المقاسمة، وإن زادت الأخوات على اثنتين كان السدس أفضل للجد من المقاسمة وثلث الباقي، فيبقى واحد على اثنين لا يقسم ويباينهما فتضرب الاثنين في ستة باثني عشر فللزوج ثلاثة في اثنين بستة وللأم اثنان، وللجد اثنان ولكل أخت واحد وصورتها هكذا: Menh0009-0623-0001.jpg

الفاكهاني هنا **إشكال** أعضل سر فهمه الفراض، وهو أن الأختين فأكثر إذا أخذتا السدس هنا فبأي وجه أخذتاه لا جائز كونه فرضا؛ لأن فرضهما الثلثان ولا تعصيبا؛ لأن الجد الذي يعصبهما صاحب فرض هنا، وصاحب الفرض لا يعصب إلا البنت أو بنت الابن مع أخت أو أخوات، فانظر **جوابه** اهـ.

تت وهو واضح إن كان النقل أن الجد يأخذ السدس هنا بالفرض، ولكن قال الدميري في شرح المنهاج كلام أبي الطيب يقتضي أنه يأخذه بالتعصيب، وعلى هذا فلا **إشكال**. عج فيه نظر، إذ لو كان كذلك لأخذ في جد وأربع أخوات الثلث وهن الثلثان على قاعدة التعصيب، وهو إنما يأخذ في الفرض المذكور النصف، وإن كثر الأخوات إلى أنه يرث بالفرض اهـ. طفي لا شك أن الأختين فأكثر تأخذان ذلك تعصيبا، وأن الجد معصب، إذ هو المانع لهما من أخذ فرضهما ولا يرد أن صاحب الفرض لا يعصب، إذ ليس فرضه محتما لتخييره بين الأمور الثلاثة.

الثالث: تعقب شيخنا سبط المارديني قول الفرضين لا يفرض للأخت مع الجد إلا في الأكدرية بأنه يفرض لها معه في ثلاث مسائل أخر إحداها جد وشقيقة معهما من ولد." (١)

". . . . .

ـــــــQيدرى أذكر هو أم أنثى فلا بد له من علامة تزيل **إشكاله**

السادس: في أنه صنف ثالث غير الذكر والأنثى أو هو أحدهما، وأشكل علينا لقوله تعالى ﴿وأنه خلق الزوجين الذكر والأنثى﴾ [النجم: ٤٥] فلو كان ثالثا لذكره الله تعالى؛ لأن الآية للامتنان العقباني لقائل أن يقول إنما سيقت الآية للرد على الزاعمين أن لله تعالى ولدا، فمنهم من زعم أن له ولدا ذكرا كاليهود والنصارى، ومنهم من زعم أن له بنات، فرد الله تعالى عليهم بأنه خلق الصنفين فكيف يكون له منهما ولد وهو الخالق، ولم يزعم أحد أن له ولدا خنثى، فلم يحتج في الرد عليهم إلى ذكر الخنثى، واستدل أيضا بقوله تعالى ﴿وبث منهما رجالا كثيرا ونساء﴾ [النساء: ١] ، وبقوله تعالى ﴿يهب لمن يشاء إناثا ويهب لمن يشاء الذكور﴾ [الشورى: ٤٩] ، فلو كان هناك خلق ثالث لذكر.

السابع: في ذكر أول من حكم فيه في الجاهلية والإسلام. عبد الحق عن بعض شيوخه أول من حكم فيه عامر بن الظرب في الجاهلية نزلت به قصته فسهر ليلته فقالت له خادمته سخيلة راعية غنمه ما أسهرك يا سيدي، فقال لا تسأليني عما لا علم لك به ليس هذا من رعي الغنم، فذهبت ثم عادت وأعادت السؤال فأعاد **جوابه**، فراجعته وقالت لعل عندي مخرجا فأخبرها بما نزل به من أمر الخنثى، فقالت أتبع الحكم المبال، ففرح وزال غمه. زاد المتيطي وكان الحكم إليه في الجاهلية فاحتكموا إليه في ميراث خنثى، فلما أخبرته بذلك حكم به عبد الحق وغيره ثم حكم به في الإسلام علي – رضي الله تعالى عنه –، وفي النهاية كان عامر حاكم العرب فأتوه في ميراث خنثى فأقاموا عنده أربعين يوما وهو يذبح لهم كل يوم وله أمة

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٦٢٣/٩

اسمها سخيلة، فقالت إن مقام هؤلاء في غنمك، فقال ويحك لم يشكل علي حكومة قط غير هذا، فقالت أتبع الحكم المبال فقال فرجتها يا سخيلة، فصار مثلا.

الأذرعي في ذلك عبرة ومزدجر لجهلة قضاة الزمان ومفتيه، فإن هذا مشرك توقف في حكم حادثة أربعين يوما ولا قوة إلا بالله، وفيه عبرة أخرى وهي أن الحكمة قد يخلقها." (١)

". . . . .

ـــــQالثاني والثلاثون: في وجود الخنثى في غير الآدميين. النووي في تهذيب الأسماء واللغات صاحب التنبيه قيل ليس في شيء من الحيوان خنثى إلا الآدمي والإبل. النووي والبقر، فقد جاءني جماعة أثق بهم يوم عرفة سنة أربع وسبعين وستمائة فقالوا إن عندهم بقرة خنثى ليس لها فرج الأنثى ولا ذكر الثور، وإنما لها خرق عند ضرعها يجري منه بولها، وسألوا عن حكم التضحية بها فقلت لهم تجزئ؛ لأنها ذكر أو أنثى وكلاهما يجزئ، وليس فيه ما ينقص اللحم اهـ. الحط فيه بحث من جهة أخرى وهو ناقص الخلقة، إلا أن يقال هذا النقص لا يضر بمنزلة الخصاء، وهذا هو الظاهر، والله أعلم انتهى، كلام الحط.

الثالث والثلاثون: إن تعارض علامتان قدم الأقوى كمني الرجال على ثدي النساء وإلا فمشكل كاللحية والثدي على الظاهر فيما قاله شيخ مشايخنا الأمير - رحمه الله تعالى -، وجواب قول المصنف - رحمه الله تعالى -، فإن بال من واحد إلخ.

قوله (فلا إشكال) في الخنثى لاتضاح ذكورته أو أنوثته بعلامتها، وفيه براعة مقطع وهو إتيان المتكلم آخر كلامه بما يؤذن بانتهائه ولو بوجه دقيق كقول أبي العلاء المعري:

بقيت بقاء الدهر يا كهف أهله ... وهذا دعاء للبرية شامل

مع الإشارة إلى أنه لا إشكال في هذا الكتاب بحسب ما ظهر له أو التفاؤل أو في المذهب بعد تأليفه، وليس هذا تورية ولا تلميحا اصطلاحيين، بل هو معنى عرضي بضم فسكون غير مستعمل فيه اللفظ، فلا يوصف بحقيقة ولا مجاز ولا كتابة، وليس الكلام دالا عليه بمطابقة ولا تضمن ولا التزام والدلالة المنحصرة في هذه، إنما هي الدلالة على المقصود الأصلي المسوق لأجله الكلام كما حققه السيد علي المطول، وحسن الانتهاء مما يتأكد التأنق فيه عند البلغاء؛ لأنه آخر ما يعيه السمع ويرتسم في النفس، فإن كان مستلذا جبر ما قبله من التقصير كالطعام اللذيذ بعد الأطعمة التفهة، وإنما الأعمال بخواتمها أسأل الله حسنها. اللهم لك الحمد بكل شيء تحب أن تحمد به على كل شيء تحب أن تحمد عليه، اللهم لك الشكر بكل شيء تحب أن." (٢)

---

(١) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٧٠٣/٩

(٢) منح الجليل شرح مختصر خليل محمد بن أحمد عليش ٧٢٠/٩